

Министерство внутренних дел Российской Федерации
Омская академия

ПРИНЦИПЫ ПРАВА: ИСТОРИЯ, ТЕОРИЯ,
ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРАКТИКА

Монография

Омск
ОмА МВД России
2025

УДК 340
ББК 67.062
П76

Рецензенты:

доктор юридических наук, профессор А. И. Клименко (Московский университет МВД России имени В. Я. Кикотя); доктор юридических наук, доцент К. В. Муравьев (Академия управления МВД России); доктор юридических наук, доцент М. Г. Смирнова (Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия имени В. М. Лебедева)

Авторский коллектив:

О. И. Бекетов, д-р юрид. наук, проф. — § 2 главы II (в соавторстве с В. И. Сургутсковым); В. Н. Борков, д-р юрид. наук, проф. — § 3 главы II (в соавторстве с Д. А. Муриным); М. А. Бучакова, д-р юрид. наук, проф. — § 1 главы II; Т. Е. Грязнова, д-р юрид. наук, доц. — введение и заключение (в соавторстве с Д. А. Муриным), § 1 главы I; В. А. Гусев, д-р юрид. наук, проф. — § 5 главы II (в соавторстве с В. Ф. Луговиком, М. С. Десятовым); М. С. Десятов, д-р юрид. наук, доц. — § 5 главы II (в соавторстве с В. Ф. Луговиком, В. А. Гусевым); В. Ф. Луговик, д-р юрид. наук, проф. — § 5 главы II (в соавторстве с В. А. Гусевым, М. С. Десятовым); Г. Е. Москаленко, канд. юрид. наук — § 3 главы I; Д. А. Мурин, канд. юрид. наук — введение и заключение (в соавторстве с Т. Е. Грязновой), § 3 главы II (в соавторстве с В. Н. Борковым); А. А. Никитчик, канд. юрид. наук — § 2 главы I; В. В. Николюк, д-р юрид. наук, проф. — § 4 главы II (в соавторстве с Л. А. Пупышевой); Л. А. Пупышева, д-р юрид. наук, доц. — § 4 главы II (в соавторстве с В. В. Николюком); В. И. Сургутсков, канд. юрид. наук, доц. — § 2 главы II (в соавторстве с О. И. Бекетовым).

Принципы права: история, теория, юридическая практика :
П76 монография / под ред. д-ра юрид. наук, доц. М. С. Десятова, д-ра юрид. наук, доц. Т. Е. Грязновой. — Омск : Омская академия МВД России, 2025. — 164 с.

ISBN 978-588651-898-6

Монография посвящена комплексному осмыслению принципов права, их влиянию на современную юридическую практику. Рассматриваются исторические этапы формирования принципов права в отечественной и зарубежной юридической доктрине и практике, проводится классификация принципов права, аргументируются различные подходы к их пониманию. Разработаны теоретические положения по определению особенностей общеправовых, отраслевых и межотраслевых принципов в различных отраслях российского права.

Сквозной идеей монографии выступает мысль о принципах права как о связующем звене между правом и моралью, законом и справедливостью, теорией и практикой. Аккумулируя важнейшие социальные ценности и транслируя их в нормативную плоскость, они обеспечивают легитимность и эффективность правового регулирования, выступают стабилизирующим и смыслообразующим элементом правовой системы, позволяющим сохранять ее целостность и адекватно реагировать на современные вызовы.

Предназначена для научных работников, специалистов, занимающихся практической деятельностью, аспирантов, студентов юридических вузов, адъюнктов, курсантов и слушателей образовательных организаций МВД России.

УДК 340
ББК 67.062

ISBN 978-588651-898-6

© Омская академия МВД России, 2025

ВВЕДЕНИЕ

Проблематика принципов права, несмотря на стабильный исследовательский интерес со стороны как доктринальной, так и практической юриспруденции, до настоящего времени не теряет своей актуальности и научной привлекательности. Многочисленные фундаментальные труды и научные форумы, существенно расширяя и углубляя границы нашего знания об основополагающих началах права, не снижают накала полемики по поводу их определения, признаков, источников, функций, видов, критериев разграничения, иерархии и т. д. Такая ситуация представляется вполне объяснимой, учитывая исключительную сложность и динамизм права, соответственно, связанных с осмыслением его фундаментальных юридических категорий; многообразие подходов к пониманию права; определенно недостаточный уровень востребованности фундаментального теоретического знания со стороны большинства специалистов в области отраслевых юридических наук и представителей правотворческой и правоприменительной практики; неизбежный в гуманитарной сфере субъективизм исследователя.

Актуальность осмысления принципов права современной юридической наукой обусловлена их системообразующей ролью в правовом регулировании, определяющей содержание и направленность развития правовых систем. Принципы права, выступая в качестве фундаментальных, устойчивых, ценностно значимых императивов, пронизывают все уровни правовой материи — от теоретических основ до повседневной юридической практики. Они обеспечивают внутреннее единство, согласованность и стабильность права, служат ориентиром для законодателя, правоприменителя и субъектов правоотношений, особенно в условиях динамичных социальных изменений и возникновения новых вызовов, связанных с цифровизацией, глобализацией и трансформацией общественных отношений.

Существенное размежевание подходов — от строгого юридического позитивизма, видящего в принципах исключительно продукт законодательной деятельности, до широких интерпретаций, включающих доктри-

нальные идеи и нравственные императивы, — свидетельствует о методологической и мировоззренческой многогранности данной проблемы. Настоящая монография являет собой комплексное историко-теоретическое и практико-ориентированное исследование принципов права, раскрывающее их генезис и сущностные характеристики, а также функциональную роль в современных правовых системах, в первую очередь, в правовой системе России.

Коллективом авторов представлены становление и развитие взглядов на принципы права в отечественной политико-правовой мысли; исследован вклад российской юридической науки рубежа XIX–XX вв. в разработку рассматриваемой проблематики; выявлены и систематизированы подходы к «принципам права», имеющие место в современной правовой доктрине; рассмотрены специфика реализации и содержательное наполнение принципов в ключевых отраслях публичного права, с предметной аналитикой норм конституционного, административного, уголовного, уголовно-процессуального и оперативно-розыскного права; правовые позиции Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ, материалы судебной и административной практики.

Комплексный и системный подход к изучению принципов права, объединяющий исторический, теоретический и отраслевой ракурсы, ориентированность на решение актуальных проблем правотворчества и правоприменения позволили проследить эволюцию смысловой нагрузки одного из самых значимых для современной правовой доктрины и правоприменительной практики юридического концепта, как никогда актуального в свете глобальных вызовов эпохи цифровизации права, со свойственной ей утратой гуманистических ценностей.

Сформулированные в монографии выводы и предложения могут быть востребованы в законотворческой деятельности для совершенствования нормативных определений принципов; в правоприменительной практике — для восполнения пробелов в праве и толкования правовых норм; в научных исследованиях — для дальнейшей разработки теоретических основ учения о принципах права; в учебном процессе — при преподавании дисциплин научных специальностей, теоретико-правовых, историко-правовых и отраслевых юридических дисциплин.

Представленное исследование предлагает целостный взгляд на принципы права как развивающийся феномен, роль которого в обеспечении единства, справедливости и эффективности правовой системы невозможно переоценить.

ГЛАВА I. ПРИНЦИПЫ ПРАВА В ЮРИДИЧЕСКОЙ ДОКТРИНЕ

§ 1. Принципы права: взгляды отечественных «книжников», просветителей, либеральных юристов

Интерес к оптимальным основополагающим началам государственно-правовой организации человеческих сообществ характерен уже для первых цивилизаций. Изначально облеченный в философско-религиозные формы, он оказал существенное воздействие на нормативное регулирование общественных отношений, причем не только в сфере морали, но и в области законодательства. Так, позитивация основных постулатов легизма в Древнем Китае (законность, жестокость и превентивность наказаний, коллективная ответственность) весьма существенно способствовала укреплению власти императоров династии Цинь. Принципы верховенства ритуально-этического начала, почитания старших и исправления имен Конфуция, приобретя статус официальной идеологии, обусловили гуманизацию уголовно-правовых норм в период правления Ханьской династии.

Однако говорить о постановке проблемы принципов права (в смысле фундаментальных идей, долженствующих определять направленность развития правовой системы и выражать ее ценностные основы) можно не ранее формирования устоявшихся подходов к пониманию самого права. Очевидно, что теории естественного права принадлежит в этой области безусловный приоритет. Общеизвестно, что уже Аристотелем и М. Т. Цицероном справедливость и господство права постулировались в качестве императивов развития позитивного законодательства.

Римским юристам, несмотря на их очевидную практикоориентированность, но благодаря чрезвычайно взвешенному подходу к теоретическим конструкциям, человечество обязано не только формулировкой принципов правовой справедливости и свободы, разумности и общеимперативности законов, формального равенства граждан, увековеченных в Институциях Гая и, главным образом, в Дигестах (Пандектах) Юстиниана-

на, но и отчетливым разграничением роли норм и принципов в правовом регулировании.

Огромное воздействие на изменение политической картины мира оказала христианская идеология. Принципы гуманизма и справедливости, постулирующие духовно-нравственное равенство, воздаяние каждому своего, нравственную ответственность правителей и подданных, благодаря воинствующему настрою «отцов церкви», а также ряду объективных обстоятельств, в период средневековья нашли выражение в государственном преследовании за инакомыслие, появлении церковной юрисдикции и системы канонического права, нормативном закреплении строгой иерархии церковных и светских авторитетов, определении правового статуса в соответствии с сословной принадлежностью.

Эти же принципы были положены в основу всех реформаторских и революционных движений Западной Европы, а в период становления современных национальных государств были дополнены рецептируемым основополагающим началом античного мира — принципом правления законов. Конкретизируемые посредством идей веротерпимости, самоценности личности, свободы совести, человеческого достоинства, приоритета общенациональных государственных интересов, они заложили фундамент нового взгляда на взаимодействие государства и личности, внося существенный вклад в формирование теории правового государства.

В результате творческих усилий целой плеяды выдающихся мыслителей Нового времени (Г. Гроция, Д. Локка, Ш. Л. Монтескье, Ж.-Ж. Руссо, И. Канта и др.) принципы гуманизма, справедливости, личной автономии, свободы, демократизма, равенства граждан перед законом и судом, естественных и неотъемлемых прав человека, господства правового закона, разделения властей, неприкосновенности частной собственности и другие обрели статус идеологической основы становления и развития конституционного права ведущих европейских держав и США, предопределили стратегию развития системы континентального и «общего права». Не случайно Н. М. Коркунов подчеркивал, что «нельзя понять... положительного права, не зная, какими теоретическими воззрениями руководствовались люди, созидавшие обычаи, законодательство, судебную практику»¹.

Отечественная политико-правовая мысль, изолированная от классического наследия античности, формировалась под заметным влиянием ее христианизированного варианта, возможность приобщения к которому открылась вследствие крещения Руси. Однако несравненно большее духовное

¹ Коркунов Н. М. История философии права. Пособие к лекциям. 2-е изд. СПб., 1898. С. 2–3.

воздействие она испытала со стороны восточно-христианской культуры, активно транслируемой византийскими митрополитами Русской православной церкви. Труды отечественных книжников, пронизанные религиозным мировоззрением и нацеленные на решение теологических проблем, содержат глубокие размышления о вопросах укрепления государственной власти и ее праведном употреблении, в контексте которых рельефно прослеживаются отстаиваемые авторами принципы гуманизма (милости) и справедливости.

Уже в первом отечественном политическом трактате митрополита Илариона в процессе постижения роли Закона, Истины и Благодати в истории христианских народов, наряду с обоснованием необходимости карательного характера государственных законов, настойчиво проводится идея милостливого их применения. Показательна в этом смысле высокая оценка, даваемая Иларионом Владимиру I, который, будучи «друг правде, смыслу вместилище, милости гнездо»², «землю свою пас правдою, мужеством и смыслом»³.

Начиная с XI в., идеи справедливого и гуманного правосудия стали неотъемлемой составляющей работ мыслителей Киевской и Московской Руси В. Мономаха, М. Грека, З. Отенского, Ф. Карпова, С. Полоцкого, Ю. Крижанича и др.

Так, согласно В. Момаху, необходимо пресекать беззаконие («не позволяйте бесчинствовать ни своим, ни чужим слугам»⁴), творить суд справедливо, невзирая на социальный статус человека. «Дайте суд сироте и право вдовице»⁵, — пишет автор. «Убогих не забывайте... не дайте сильным погубить человека»⁶, — поучает он. Неприятие смертной казни и кровной мести В. Момах выражает в следующих строках: «Ни правого, ни виноватого не убивайте и не повелевайте убивать: если и будет повинен смерти...»⁷.

«Правду», «кротость» и «человеколюбие»⁸ относил к числу главных добродетелей «начальствующих» М. Грек (М. Триволис). Понимая под «правдой», в первую очередь, гуманное и справедливое правосудие («правда, сиречь прав суд»), автор обосновывает необходимость направ-

² Митрополит Иларион. Слово о Законе и Благодати / предисл. Митрополита Иоанна (Снычева) / сост., вступ. ст., пер. В. Я. Дерягина. Реконстр. древнерус. текста Л. П. Жуковской. М., 2011. С. 89.

³ Там же. С. 83.

⁴ Момах В. Поучение детям / ред. и прим В. А. Воскресенского. СПб., 1893. С. 15.

⁵ Там же. С. 12.

⁶ Там же. С. 14.

⁷ Там же. С. 14.

⁸ Грек М. Инока Максима главы поучительны начальствующим правоверно // Сочинения преподобного Максима Грека, изданные при Казанской Духовной академии. В 3 ч. Казань, 1860. Ч. II. С. 163.

лять «устрашение государское» «не на погубление», а «на исправление» «подручников»⁹.

Отдельного внимания заслуживает употребление М. Греком термина «правда» в контексте сравнительного анализа управленческой политики иноземных государств. Размышляя над причинами краха Византийской империи и процветания целого ряда нехристианских народов, автор указывает на прямую зависимость государственной стабильности от качества государственных законов и их соблюдения всеми субъектами правоотношений.

Обоснование целесообразности ограничения царской власти «правдой», а осуществления управления «по установлению грацких законов»¹⁰ свидетельствует о появлении новой смысловой нагрузки рассматриваемого термина. Трактовка «правды» в качестве закона позволяет считать М. Грека одним из первых авторов принципа законности осуществления государственной власти.

Осознание значимости правовых норм как средства обеспечения безопасности, защиты слабых, справедливого управления и правосудия лежит в основе трактовки позитивного закона в качестве силы, направленной на преодоление зла в человеке и окружающем его социуме, основы стабильности и порядка. Примечательно, что в отечественной мысли важной составляющей требования законности является ее адресация не столько подданным, сколько носителям верховной власти и всем уровням управленческих и карательных структур, причем не только со стороны «обиженных», но и официальных идеологов государства. Показательны в этом смысле суждения И. Волоцкого (И. Санина), согласно которым «царь естеством подобен всем людям»¹¹, соответственно, отступление им от правды и предание страстям освобождает подданных от уз закона и позволяет не только не покоряться, но и оказывать прямое сопротивление мучителю. Таким образом, приверженность царской власти не помешала И. Волоцкому открыть дорогу критике венценосной персоны, отделив божественный институт власти от ее носителя.

Отдельного внимания заслуживают взгляды монаха Новгородского Отенского монастыря Зиновия, в работах которого мы встречаем выра-

⁹ Там же. С. 184.

¹⁰ Грек М. Инокса Максима Грека послание к благоверному царю и великому князю Всея Руси Иоанну Васильевичу // Там же. С. 348.

¹¹ Волоцкий И. Просветитель. Слово 15. URL: https://azbyka.ru/otechnik/Iosif_Volotskij/prosvetitel/16#source (дата обращения: 12.04.2025).

жения «правда все рассмотриши» и «правда во всем»¹², что свидетельствует о понимании законности не только как принципа применения права (в первую очередь в области правосудия), но и как общеправового начала, долженствующего лежать в основе всех сторон государственной жизни. С этого времени взгляд на законность как общеправовое начало прочно укореняется в произведениях отечественных мыслителей, возлагающих на царя обязанность «хранить правду» и повсеместно ее утверждать.

Так, Ю. Крижанич, имея фундаментальное европейское духовное и светское образование, обладая глубокими познаниями в области права и политической организации ведущих европейских стран, в соответствии с основной тенденцией эпохи выступает за надзаконность королевской власти — «совершенное самовладство»¹³, однако подчеркивает очевидную недостаточность личных добродетелей государя для пресечения в стране «несчетных грабежей, обид и всякого людодержавства»¹⁴.

Будучи убежденным в том, что основанная на принятом «сообща всем народом» договоре¹⁵, «праведная королевская власть превращается в тиранство не столько из-за лютого мучительства, сколько из-за грабительских законов»¹⁶. Автор последовательно проводит мысль о необходимости уничтожения «дурных» («беззаконных») и установления «хороших» законов. «Каковы законы — таков и порядок вещей в государстве»¹⁷, — пишет он.

Справедливые, гуманные и выполнимые законы в совокупности с действенным контролем за их исполнением Ю. Крижанич считает залогом стабильности и процветания государства. «Добрые уставы... суть орудие к доброму и блаженному житию», «где есть добро законоставие, тамо есть... все добро, кое есть зможно оному народу и державе»¹⁸, — констатирует он.

Начало XVIII в. в России было ознаменовано, как известно, не только утверждением абсолютизма, коренной реорганизацией властных

¹² *Отенский* З. Посланная грамотка от старца Зеновия Отинского монастыря и с пустыни к государеву великому князю дьяку Якову Шишкину. URL: http://lib.pushkinskijdom.ru/Portals/3/PDF/TODRL/17_tom/Klibanov_Koreckii/Klibanov_Koreckii.pdf?ysclid=m4vejdemyl514952851 (дата обращения: 12.04.2025).

¹³ *Крижанич* Ю. Политика. URL: https://hrono.ru/libris/lib_k/krizh32.php (дата обращения: 12.04.2025).

¹⁴ Цит. по: *Вальденберг* В. Государственные идеи Крижанича. СПб., 1912. С. 214.

¹⁵ *Крижанич* Ю. Указ. соч.

¹⁶ Там же.

¹⁷ Там же.

¹⁸ Цит. по: *Вальденберг* В. Указ. соч. С. 85.

и управленческих структур, формированием отвечающей имперским реалиям правовой системы, но и секуляризацией русской культуры. Потребности страны в квалифицированной бюрократии, практикующих юристах и идеологах самодержавия открыли доступ к европейскому образованию и просвещению, обусловили учреждение Московского университета и Академии наук, заложив основы для формирования отечественной юриспруденции.

Господствующие в Европе теории естественного права и общественного договора, позволившие глубоко продвинуться в понимании сущности государственно-правовых явлений и создать модель «государства разума», очевидно, не могли не оказать воздействия на российскую интеллектуальную элиту. Именно в рамках данных теорий, разрабатываемых исходя из реалий Российской империи и особенностей национального менталитета, впервые ставятся и решаются вопросы происхождения государства и назначения государственной власти, понимания и системы права, соотношения права и закона, перспектив развития законодательства и др.

Очевидное несоответствие положительных законов требованиям естественного права российские мыслители считали возможным преодолеть посредством разработки соответствующего потребностям времени законодательства, максимально приближенного к естественно-правовым канонам.

Однако главную проблему Российского государства они справедливо усматривали в повсеместном пренебрежении законами в правоприменительной практике. Поэтому идея законности как основы прежде всего судебной и административной деятельности является лейтмотивом произведений всех авторов.

«Всякому добру основание праведный... суд»¹⁹, — пишет, например, И. Т. Посошков. Поэтому для «насаждения правды»²⁰ в первую очередь надлежит сочинить освидетельствованную всем народом «самым вольным голосом»²¹ «правосудную книгу с подлинным рассуждением на всякие дела», а судить по усмотрению «как кому понравится» строго запретить²².

Законность как основу государственной жизни активно отстаивает В. Н. Татищев. Развивая идеи европейских адептов естественного права

¹⁹ Посошков И. Т. Книга о скудости и богатстве. М., 1937. С. 161.

²⁰ Там же. С. 105.

²¹ Там же. С. 162.

²² Там же. С. 161.

(главным образом, Д. Локка), подчеркивая, что «человек по естеству... имеет свободу... здоровье и вольность или свое собственное благополучие защищать»²³, автор рассматривает позитивное (гражданское) законодательство в качестве фундамента правопорядка, обеспечивающего человеку неприкосновенность его прав.

Проводя идею определяющего и направляющего характера естественно-правовых норм, В. Н. Татищев утверждает: «все законы гражданские, которые из естественного свое основание имеют и к оному ближе, те... людям... внятнее, судьям к рассуждению и разрешению дел способнее...»²⁴. Миссия составления законов, по его мнению, должна быть возложена на людей, «в законах искусных и отечеству... верных»²⁵, знающих «1) закона естественное основание; 2) законы гражданские своего отечества»²⁶.

С. Е. Десницкий, обосновывая необходимость доминанты законодательной власти во всех просвещенных государствах, в том числе в Российской империи, не менее внимателен к органам и субъектам «судительной, наказательной и гражданской властей», от которых «все исполнение законов зависит»²⁷. Будучи сторонником широкого вовлечения подданных в деятельность разноуровневых властных и управленческих структур, четко осознавая прямую взаимосвязь законности (не только в смысле верховенства закона, но и в смысле его строгого и обязательного исполнения всеми субъектами права) и правопорядка, он пишет: «Лучше не иметь иных законов, нежели, имея, не исполнять»²⁸.

Весомый вклад в обоснование принципа законности в первой половине XIX в. внесли мыслители, с именами которых связаны истоки формирования теоретического правоведения в России, — М. М. Сперанский и К. А. Невалин.

Так, М. М. Сперанский, являясь приверженцем исторического подхода к пониманию права, тем не менее, признает значение естественных

²³ Татищев В. Н. Разговор двух приятелей о пользе науки и училищах // Избранные произведения. Л., 1979. С. 122.

²⁴ Там же. С. 124.

²⁵ Там же. С. 125.

²⁶ Татищев В. Н. Письмо В. К. Тредиаковскому от 18 февраля 1736 г. // Записки. Письма. М., 1990. С. 227.

²⁷ Десницкий С. Е. Представление об учреждении законодательной, судительной и наказательной власти в Российской империи. URL: http://az.lib.ru/d/desnickij_s_e/text_1767_predstavlenie.shtml (дата обращения: 12.04.2025).

²⁸ Там же.

законов (трактуемых как разновидность нравственных, в соответствии с русской православной традицией, справедливых и гуманных) в качестве действенных мотиваторов усовершенствования позитивного законодательства и постулирует принцип их должного соотношения. «Законы общежительные недействительны, когда они противны законам естественным; они по самому существу их не что иное должны быть как приложение законов естественных ...укрепленное действием верховной власти...»²⁹, — утверждает он.

Издравле присущая отечественной мысли идея правды приобретает у М. М. Сперанского новое значение, выступая основным критерием правового закона. «Всякое право, а следовательно, и право самодержавное, по толику есть право, по колику оно основано на правде. Там, где кончится правда и где начинается неправда, кончится право и начинается самовластие»³⁰, — пишет автор.

Имперское законодательство, очевидно, не отвечало обозначенному критерию. Поэтому будущее России М. М. Сперанский связывает с тем, чтобы «правление, доселе самодержавное, постановить и учредить на... законе»³¹. Конституционное закрепление обозначенного выше принципа в совокупности с соответствующим обновлением законодательства, разделением властей, формированием квалифицированного аппарата государственных чиновников, наличием подлинно независимого правосудия, предоставлением гражданских и политических прав всем подданным М. М. Сперанский рассматривает в качестве основных условий реализации принципа законности во всех областях государственной жизни.

К. А. Неволин, интерпретируя закон в соответствии с отечественной христианской традицией как правду, отождествляемую со справедливостью, определяет его как основу строящейся на взаимном признании прав и обязанностей общественной жизни людей. «Закон... есть... правда...»³², которая включает в себя «отношение к обществу», — пишет он. Естественные законы, по мнению автора, являют собой «вечные начала Божественной правды» (поэтому они «всегда одни и те же»), осознание которых может быть «темнее или яснее» в зависимости от целого ряда

²⁹ Сперанский М. М. Руководство к познанию законов. СПб., 1845. С. 39–40.

³⁰ Там же. С. 57.

³¹ Сперанский М. М. Введение к Уложению государственных законов. URL: https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3848894/#sub_para_N_1021 (дата обращения: 12.04.2025).

³² Неволин К. А. Энциклопедия законоведения // Полное собрание сочинений К. А. Неволлина. В 6 т. СПб., 1857. Т. I. С. 20.

факторов: предмета правового регулирования, национальных особенностей, уровня развития населения, международных отношений и др.

Впервые в российской политико-правовой мысли К. А. Неволин теоретически обосновывает соотношение положительного и естественного права как формы и содержания. Поскольку естественные законы «образуют идею законодательства», а положительные — ее форму («служат ее проявлением»), то ни одна «из поименованных частей не может существовать отдельно от другой и без другой»³³, — констатирует исследователь.

Миссию постижения «правды» К. А. Неволин возлагает на «философию законодательства» — специальную науку, имеющую своим предметом «изложение законов естественных, которые она рассматривает как в них самих, так и в их приложении к местным и временным обстоятельствам»³⁴. Подчеркивая определяющее значение «законоведцев» в деле установления истинного смысла законов, автор убежден, что «законодатель прямо может... принять в систему... законодательства... выводы науки и наложить на них печать закона»³⁵.

Таким образом, К. А. Неволин не просто преодолел свойственный классической естественно-правовой традиции дуализм естественных и положительных законов, но четко поставил вопрос о правовом характере государственных законов, определил правовую доктрину как источник права, теоретически обосновал наличие принципов права и необходимость их позитивации.

В целом идея законности как общеправового принципа основополагающего начала организации и деятельности государственного аппарата, а также применения права становится с XVII в. неотъемлемой составляющей произведений отечественных мыслителей безотносительно к их статусу, политическим симпатиям или правовым убеждениям.

Однако теории естественного права человечество обязано не только разработкой критериев справедливого законодательства, но и обоснованием принципиально нового взгляда на человека как самоценную личность, обладающую неотъемлемыми естественными правами. В условиях самодержавия высказывание подобного рода гуманистических идей влекло совершенно определенные юридические последствия: достаточно вспомнить судьбу А. Н. Радищева, П. И. Пестеля, Н. М. Муравьева и др. Поэтому принцип гуманизма на протяжении XVIII — первой половины XIX вв. выражался в России посредством идей ограничения произвола

³³ Там же. С. 42.

³⁴ Там же. С. 76.

³⁵ Там же. С. 48.

в отношении крепостных крестьян с перспективой их частичного освобождения, постепенного расширения гражданских и политических прав подданных, смягчения карательного законодательства.

Последняя четверть XIX в. знаменует собой качественно новый уровень исследовательского интереса к основополагающим началам права.

Развитие отраслей российского права и отраслевых юридических наук; формирование корпуса отечественной, как правило, либерально настроенной университетской профессуры; успехи теоретического правоведения; становление науки общей теории права и профессионального юридического мышления обусловили пристальное внимание к юридическому категориальному аппарату, совершенством которого, как указывали авторы, определяется не только качество научных разработок, но и эффективность всей правотворческой и правоприменительной деятельности.

В то же время признание закономерности исторического процесса, увлеченность идеями правового государства, убежденность в общности путей развития России и ведущих европейских держав, обострение социальных противоречий, распространение радикальных политических идеологий и понимание мировоззренческого и преобразовательного потенциала фундаментальных юридических наук объясняют устойчивое внимание авторов к зарубежному конституционализму, а также их стремление преломить европейский опыт к отечественным реалиям. Сопреженность научного интереса с интересом практическим мотивировала исследователей к разработке фундаментальных начал права, долженствующих определять вектор развития российской правовой системы.

Многообразие мировоззренческих парадигм и подходов к пониманию права позволило отечественной профессуре с разных ракурсов изучить данный вопрос.

Широко оперируют понятием «принципы права» сторонники социологического подхода к его интерпретации. Так, В. И. Сергеевич упоминает данный термин применительно к основам древнерусского уголовного права³⁶. На необходимость закрепления «общих принципов права» в основном законе указывает А. Д. Градовский. Являясь конкретизированными в отраслевом законодательстве (языком «криминалистов» и «цивилистов») посредством установления «границ и условий... применения»³⁷,

³⁶ Сергеевич В. И. Лекции и исследования по древней истории русского права. СПб., 1894. С. 227.

³⁷ Градовский А. Д. Начала русского государственного права. Ч. I. // Собрание сочинений А. Д. Градовского. СПб., 1907. В 9 т. Т. VII. С. 46.

они будут оказывать важное регулятивное воздействие на общественные отношения, убежден автор.

С. А. Муромцев трактует «юридический принцип» как фундаментальную идею, выражающую «общий смысл» существующего правопорядка в соответствии с определенной совокупностью «историко-юридических явлений»³⁸. Он отмечает, что «юридический принцип служит формулой, которая определяет так или иначе известную группу правовых отношений и соответствующих им правовых постановлений»³⁹.

Отличающийся стабильностью и высоким уровнем обобщения, «...принцип сам по себе, пока он не сознан юридической мыслью, не есть реальная величина», — подчеркивает ученый. «Нами он познается путем отвлечения, сделанного от ряда отдельных норм, и включает в себя их общие признаки»⁴⁰, — поясняет правовед. Поскольку «...чистый принцип, который тем однороднее и формальнее, чем большее число норм обобщены в нем, сам не составляет действительной, живой нормы»⁴¹, он служит ориентиром нормотворческой деятельности как законодательных, так и судебных органов, руководством для восполнения пробелов права.

Помимо принципов права, С. А. Муромцев, как и другие либеральные мыслители, различает принципы «современной государственной жизни», свойственные юридическому идеалу правового государства. Формальная определенность данных принципов в основных и конституционных законах ведущих европейских держав и США обеспечивает их приоритетный статус в системе права, соответственно, исключительную значимость науки, занимающейся их изучением. Не случайно Н. М. Коркунов подчеркивает, что «государственное право имеет своим предметом выяснение юридических принципов, определяющих организацию государства»⁴². «Известные общие принципы, одинаковые для всех современных культурных народов», подлежат изучению наукой «общего государственного права»⁴³, — констатирует Ф. Ф. Кокошкин.

³⁸ Муромцев С. А. Определение и основное разделение права / вступ. ст., коммент. Ю. И. Гревцова. 2-е изд. СПб., 2004. С. 29.

³⁹ Там же. С. 29–30.

⁴⁰ Муромцев С. А. Образование права по учениям немецкой юриспруденции. М., 1886. С. 40.

⁴¹ Там же.

⁴² Коркунов Н. М. Сравнительный очерк государственного права иностранных держав. СПб., 1890. Ч. I. С. 20.

⁴³ Кокошкин Ф. Ф. Лекции по общему государственному праву / под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. М., 2004. С. 140.

Стабильность конституционных правопорядков, аксиоматичность принципов правового государства, а также их прочное укоренение в правосознании народов делает, по мнению ряда ученых, даже излишним их формализацию. Так, по словам Н. М. Коркунова, «в современных конституционных государствах, где необходимость обеспечения человеку известной сферы свободы всеми признана... можно... обойтись без установления в законе общих принципов и все внимание сосредоточить на выработке практических мер обеспечения индивидуальной и общественной свободы»⁴⁴. Принципы «чаще всего формируются в законодательстве именно тогда, когда они еще находятся в процессе своего образования... Те положения, которые действительно прочно укоренились в правосознании народа, не нуждаются в законодательной формулировке»⁴⁵, — пишет Ф. Ф. Кокошкин.

Существенный вклад в обоснование принципов права внесли ученые, с именами которых связано возрождение теории естественного права в России.

Следуя классическому подходу в части интерпретации естественно-правовых положений в качестве принципов позитивного законодательства, Б. Н. Чичерин усматривает их источник в профессиональном правосознании юристов (а не в природе, божественном установлении или абстрактном разуме, как традиционно утверждалось прежде). Интерпретация естественно-правовых принципов как норм, разрабатываемых юридической наукой и подлежащих закреплению в государственных законах («системе общих юридических норм»)⁴⁶, позволила Б. Н. Чичерину возродить интерес к естественно-правовой доктрине и обеспечить ее конкурентоспособность по отношению к доминирующим на рубеже XIX–XX вв. теориям.

Ничуть не умаляя роль легитимных представительных органов в деле совершенствования правопорядка, именно правовую доктрину Б. Н. Чичерин видит флагом всех великих реформ. «Там, где нужно коренное преобразование», «законодательство по необходимости принимает направление теоретическое; оно требует глубокого и тщательного изучения как общих начал, так и учреждений и практики других народов»⁴⁷, — пишет автор. Однако до тех пор, пока вышеназванные идеи

⁴⁴ Коркунов Н. М. Указ. соч. С. 97.

⁴⁵ Кокошкин Ф. Ф. Указ. соч. С. 123–124.

⁴⁶ Чичерин Б. Н. *Философия права*. М., 1900. С. 94; Его же. *Общее государственное право* / под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. М., 2006. С. 317.

⁴⁷ Чичерин Б. Н. *О народном представительстве*. М., 1899. С. 75.

не приобретут формальную определенность в нормах позитивного права, они могут оказывать лишь идеологическое воздействие на общественное правосознание.

Основное назначение юридических принципов, помимо определения общей направленности развития законодательства, Б. Н. Чичерин усматривает в восполнении пробелов в праве. Так, судья в случае пробела может «восполнить закон», «или придерживаясь общего духа законодательства, или прибегая к началам естественной справедливости»⁴⁸.

И. В. Михайловский, разделяя классический подход, понимает под естественным правом «совокупность нескольких общих, вечных и неизменных рационально-этических начал, составляющих часть мирового этического порядка»⁴⁹. Подчеркивая, что «принципы естественного права реализуются в истории постепенно и в связи с условиями места и времени»⁵⁰, он обосновывает два направления их воздействия на позитивное законодательство — конститутивное и нормативное.

Конститутивную функцию принципов права И. В. Михайловский связывает с основополагающим характером естественно-правовых начал. «Естественное право есть основа положительного... тот элемент, который придает положительному праву устойчивость, постоянство, крепость, который связывает его с высшим мировым этическим порядком»⁵¹, — пишет он. Нормативную функцию автор усматривает в возможности соотносить формально определенные ценности с «идеальным критерием», указывающим путь дальнейшего совершенствования системы права. «И каждый шаг в этом направлении оценивается нами при помощи... начала естественного права, к более совершенной реализации которого мы стремимся»⁵², — убежден исследователь.

П. И. Новгородцев под воздействием аргументов исторической школы (и, очевидно, не без влияния взглядов Р. Штаммлера) существенно корректирует ключевую аксиому о вечности и неизменности естественно-правовых принципов. Усматривая источник естественного права в нравственном сознании свободной и самоценной личности, неизменно стремящейся к усовершенствованию правопорядка в соответствии со своими представлениями о наиболее совершенном правовом взаимодействии,

⁴⁸ *Его же*. Общее государственное право. С. 339.

⁴⁹ Михайловский И. В. Очерки философии права. Томск, 1914. Т. I. С. 186.

⁵⁰ Там же. С. 219.

⁵¹ Там же. С. 186.

⁵² Там же. С. 186.

он трактует естественное право как совокупность нравственных требований к позитивному законодательству. «Юридически возможное» никогда «не совпадает с фактически и нравственно-возможным», «конкретный исторический процесс и живое нравственное сознание не знают... гармонии... им присущ... вечный процесс столкновения между тем правом, которое должно быть, и законом государственным»⁵³, — убежден автор. Это, однако, не препятствует позитивным качественным изменениям правовой регламентации в соответствии с естественно-правовыми императивами посредством применения «отвлеченных требований морального закона...» к «конкретным условиям» и конструирования правопорядка, приближающего народы к абсолютному идеалу «свободного универсализма»⁵⁴.

Рассматривая вслед за И. Кантом естественно-правовые принципы в качестве критериев оценки позитивного законодательства, П. И. Новгородцев, в отличие от немецкого мыслителя, настаивает на динамизме их предписаний. В зависимости от исторических условий и уровня развития народов «содержание нравственных законов может меняться, но всегда за ними остается... форма... безусловных предписаний, форма категорических императивов»⁵⁵, — подчеркивает он. Высоко оценивая направляющий и регулятивный потенциал естественно-правовых императивов, автор уверен в том, что «скрытое влияние естественно-правовых начал на юридические конструкции должно получить открытое признание и последовательное выражение»⁵⁶.

Г. Ф. Шершеневич как сторонник юридического позитивизма исходит из необходимости чрезвычайно взыскательного отношения к конструированию юридических определений и тщательному отбору составляющих их признаков («существенность» и «полнота»), поскольку «выключение или включение какого-либо признака должно сейчас же изменить понятие, а также и юридический результат»⁵⁷. Различая определения научные и законодательные (безусловно, приоритетные), автор вынужден признать, что именно последние нередко весьма далеки от требуемого их «выдающимся значением» совершенства. Особую сложность, отмечает исследователь, вызывает

⁵³ Новгородцев П. И. Государство и право // Вопросы философии и психологии. 1904. Кн. V. С. 511.

⁵⁴ Новгородцев П. И. Об общественном идеале. М., 1991. С. 115–116.

⁵⁵ Новгородцев П. И. Из лекций по общей теории права: часть методологическая. М., 1904. С. 96.

⁵⁶ Новгородцев П. И. Государство и право. С. 517.

⁵⁷ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права // Избранное : в 6 т. / вступ. слово, сост. П. В. Крашенинников. М., 2016. Т. 4. С. 668.

формулировка и определение понятий, устанавливающих перечень юридических последствий одновременно в нескольких отраслях права или касающихся общих вопросов правового регулирования. Это во многом объясняет «недоразумения», связанные «с вопросом о сущности и назначении юридических принципов в литературе, особенно русской»⁵⁸, — резюмирует он.

Считая неприемлемым употребление термина «юридический принцип» в смысле научных законов догмы права, исторических явлений, логических законов или общетеоретических положений, Г. Ф. Шершеневич интерпретирует его как получившую статус общеобязательного, устойчивого и формально определенного правила, общую идею, проводимую в повелениях законодателя в процессе правового регулирования общественных отношений⁵⁹. «Под именем юридического принципа следует понимать общую мысль, общую тенденцию, проникающую в ряд отдельных норм права»⁶⁰, — убежден исследователь.

Извлечение юридических принципов из массы нормативного материала возлагается Г. Ф. Шершеневичем на юридическую науку, призванную в данном случае «обнаружить эту мысль и облечь ее в образ нормы»⁶¹. Однако, «превращая в норму не сформулированную мысль законодателя, наука... не творит содержание веления, а... лишь осознает бессознательные психические акты»⁶², — подчеркивает он. Состоятельность своего подхода автор демонстрирует посредством многочисленных примеров выведения принципов права из массива гражданско-правовых, уголовно-правовых и процессуальных (так называемого «судебного права») норм, проводя дифференциацию по отраслевому признаку.

Особого внимания как со стороны субъектов правотворчества, так и представителей теоретической юриспруденции, по мнению Г. Ф. Шершеневича, требуют общеправовые принципы, к числу которых он относит, например, «общий принцип» правоспособности и лишения прав только в судебном порядке⁶³. Призванные определять общую направленность совершенствования законодательства, они должны соответствовать специфике национального менталитета и уровню государственного развития

⁵⁸ Там же. С. 667.

⁵⁹ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. С. 649, 652, 663 ; *Его же*. Общее учение о праве и государстве : лекции // Избранное / вступ. слово, сост. П. В. Крашенинников. М., 2016. С. 318 ; *Его же*. Курс гражданского права / Избранное : в 6 т. / вступ. слово, сост. П. В. Крашенинников. М., 2017. Т. 2. С. 477.

⁶⁰ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. С. 666.

⁶¹ Там же. С. 666.

⁶² Там же. С. 666.

⁶³ Там же. С. 501, 588.

народов, что, очевидно, невозможно без уяснения исторического контекста формирования правовых норм. Только взвешенный подход к «юридическим принципам, которые, выражая собой историческую тенденцию, более всего отражают на себе национальные особенности»⁶⁴, может обеспечить оптимальный баланс национальных интересов и основных тенденций развития прогрессивных европейских держав, задающих вектор движения России в направлении идеала правового государства. Будучи обусловленными целым рядом экономических, идейных («борьба за право»), политических, социальных и культурных факторов, общеправовые принципы должны быть выявлены и обоснованы теорией права — единственной юридической наукой, «независимой от непостоянства и колебаний в нормах права»⁶⁵.

Признавая движущую силу идеалов в общественной жизни, Г. Ф. Шершеневич убежден, что для изменения правопорядка в желательном направлении «достаточно, если схвачен и выработан основной принцип, который послужит уже мерилom всякой предполагаемой реформы»⁶⁶. Применительно к эпохе Нового времени таковым является «равенство всех граждан перед законодателем»⁶⁷. По словам Г. Ф. Шершеневича, позитивация данного принципа в совокупности с принципами прав и свобод граждан, их личной и имущественной неприкосновенности; господства права; разделения властей и народного представительства посредством конституционной реформы позволит решить задачу построения правового государства, обеспечив правопорядок, максимально соответствующий политико-правовому идеалу современности.

В целом в числе фундаментальных начал права, в той или иной мере оказывающих воздействие на все сферы общественных отношений, задавая направленность развития современных правовых систем, российские юристы называют принципы законности, господства права, справедливости, демократизма, абсолютной ценности личности и принадлежащих ей прав.

Безусловный приоритет среди общеправовых принципов, безотносительно к типу правопонимания, авторы отдают принципу законности, под которым понимают строгое и неукоснительное соблюдение законов и подзаконных нормативных актов всеми субъектами права. «Закон есть обязательная норма, и повиновение является прямым логическим последствием его существования»⁶⁸, — пишет Б. Н. Чичерин.

⁶⁴ *Его же*. Курс гражданского права. С. 109–110.

⁶⁵ *Его же*. Общая теория права. С. 674.

⁶⁶ *Его же*. Курс гражданского права. С. 129.

⁶⁷ Там же. С. 129.

⁶⁸ *Чичерин Б. Н.* Общее государственное право. С. 33.

«Сомнение не дает права отказывать в повиновении юридической норме. ...Необходима чрезвычайная осторожность, чтобы не нарушился благодетельный принцип законности. *Dura lex, sed lex* — должно быть основой поведения всех граждан, а в особенности, юристов»⁶⁹, — убежден И. В. Михайловский. «Применение норм права по точному их смыслу, невзирая на результаты применения... есть тот принцип законности, который составляет необходимое условие правового порядка»⁷⁰, — подчеркивает Г. Ф. Шершеневич.

Основными императивами принципа законности исследователи называют: верховенство законов над другими правовыми актами, иерархию законов (высшая юридическая сила конституций и конституционных законов), обязательную силу и прямое действие законов, недопустимость их обратной силы, наличие юридических гарантий незыблемости закона (независимый суд, конституция, права человека, народное представительство, политическая ответственность министров)⁷¹.

Принцип господства права находит отражение в особом внимании авторов к качеству содержательной стороны закона. Не случайно Н. И. Лазаревский, подчеркивая необходимость неукоснительной реализации юридических предписаний, отмечает, что «формальная законность не обеспечивает качества законов»⁷², поэтому «населению нужно не только то, чтобы законы

⁶⁹ Михайловский И. В. Указ. соч. С. 220, 346.

⁷⁰ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. С. 611.

⁷¹ Градовский А. Д. Государственное право. Лекции, читанные в 1881–1882 академ. году. СПб., 1882. С. 214, 272; *Его же*. Социализм на Западе Европы и в России // Трудные годы (1875–1880). Очерки и опыты. СПб., 1880. С. 265; *Его же*. Начала русского государственного права // Собрание сочинений А. Д. Градовского. Т. VII. С. 50, 91; Лазаревский Н. И. Лекции по русскому государственному праву. СПб., 1908. Т. I. С. 6, 14, 439, 458–461; Кокошкин Ф. Ф. Указ. соч. С. 104–105, 135–136, 223; Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права / предисл. И. Ю. Козлихина. СПб., 2003. С. 364–367, 409–411; Кистяковский Б. А. Государственное право (общее и русское). Лекции Б. А. Кистяковского, читанные в Московском коммерческом институте в 1908–1909 академ. году. М., 1909. С. 81, 178–179, 181; Котляревский С. А. Власть и право. Проблема правового государства. СПб., 1915. С. 235, 238, 256, 392; *Его же*. Конституционное государство. Опыт политико-морфологического обзора. СПб., 1907. С. 154; Новгородцев П. И. Государство и право. Кн. IV. С. 412; Чичерин Б. Н. О народном представительстве. С. 307; *Его же*. Общее государственное право. С. 33, 318–320, 330–332, 334, 365–366; Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. С. 333–336, 352–355, 359, 363–364, 611–612, 617–619, 697.

⁷² Лазаревский Н. И. Указ. соч. С. 7.

исполнялись. Существенно и то, чтобы законы были хороши»⁷³. Авторы убеждены, что данный принцип требует позитивации ценностей правового государства и справедливости, отвечающей интересам подавляющего большинства граждан. Так, справедливость, равно как и свободу, в качестве правовой ценности называет Б. А. Кистяковский⁷⁴. «Смысл верховенства закона в том, что закон справедлив»⁷⁵, — пишет он.

Идея справедливости как основы законодательной и правоприменительной практики сопровождает человечество с момента возникновения первых цивилизаций. Длющиеся столетиями споры по поводу наиболее адекватного ее содержательного выражения накануне XX столетия ничуть не потеряли своей остроты. Будучи морально-нравственной категорией, справедливость приобретает разные оттенки даже в интерпретации исходящих из идеала правового государства либерально ориентированных юристов.

Б. Н. Чичерин понимает под справедливостью наличие законного порядка, обеспечивающего формальное равенство граждан, неприкосновенность личности, нерушимость ее прав и свобод. «... Равенство юридическое, то есть равенство прав, или равенство перед законом... одно составляет требование правды»⁷⁶, — пишет автор. С точки зрения С. А. Муромцева, «под справедливостью следует разуметь присущую в данное время данной общественной среде совокупность субъективных представлений о наиболее совершенном правовом порядке»⁷⁷. С. А. Котляревский полагает, что «у справедливости как у естественного права есть „меняющееся содержание“, тот исторический материал, к которому она прилагается не только в смысле объективных возможностей (экономических, технических и т. д.), но и в смысле отличающих данную эпоху идей, чувств и стремлений»⁷⁸. Однако она всегда «требует считаться с известным равновесием в удовлетворении естественных и законных интересов»⁷⁹, — отмечает он.

В целом содержание принципа справедливости отечественные мыслители видят в правовом характере законов, формальном равенстве и со-

⁷³ Там же. С. 7.

⁷⁴ Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916. С. 616.

⁷⁵ Котляревский С. А. Власть и право. Проблема правового государства. С. 392.

⁷⁶ Чичерин Б. Н. Общее государственное право. С. 45.

⁷⁷ Муромцев С. А. Определение и основное разделение права. С. 146.

⁷⁸ Котляревский С. А. Власть и право. Проблема правового государства. С. 396.

⁷⁹ Там же. С. 348.

циальной защищенности граждан, наличии независимого, беспристрастного, основанного на законе правосудия⁸⁰.

Под принципом демократизма российские юристы понимают соответствие законов интересам подавляющего большинства граждан, достигаемое посредством их участия в правотворческой деятельности, осуществляемой как органами народного представительства, так и прямым волеизъявлением обладающего политическими правами населения⁸¹.

«Закон, вошедший в общее убеждение посредством всесторонних и гласных прений, приобретает несравненно большую силу и пользуется большим доверием»⁸², — отмечает Б. Н. Чичерин. Необходимо, «чтобы право, созданное государством (закон), находилось в соответствии с первоисточником всякого права — народным правосознанием. Этой цели служит участие народа... или народного представительства в законодательстве»⁸³, — пишет Ф. Ф. Кокошкин. Постулат «солидарности гражданина и закона»⁸⁴, «где законом в формальном смысле признается лишь акт, изданный с согласия народного представительства»⁸⁵, в качестве основного признака конституционного государства формулирует С. А. Котляревский. В законе обязательно «должны кристаллизироваться стремления и чувства граждан»⁸⁶, — настаивает он. «Закон должен быть выражением воли народа»⁸⁷, — констатирует Б. А. Кистяковский.

Исключительное значение в российской юридической науке рубежа XIX–XX вв. занимает принцип приоритета прав и свобод человека, основ-

⁸⁰ Чичерин Б. Н. Общее государственное право. С. 335, 337, 341; Котляревский С. А. Власть и право. Проблема правового государства. С. 348–349, 392–397, 403–404; Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. С. 175–179, 184, 188, 490, 574, 616; Новгородцев П. И. О праве на существование // Свободное знание. 1905. С. 3–13.

⁸¹ Градовский А. Д. Начала русского государственного права. СПб., 1875. Т. I. С. 244; Чичерин Б. Н. О народном представительстве. С. 56, 63; Лазаревский Н. И. Указ. соч. С. 13–15, 24, 37; Кокошкин Ф. Ф. Указ. соч. С. 220–224; Коркунов Н. М. Сравнительный очерк государственного права иностранных держав. С. 45; Его же. Лекции по общей теории права. С. 365; Новгородцев П. И. Государство и право. Кн. V. С. 522–529, 534; Кистяковский Б. А. Государственное право (общее и русское). С. 290, 296; Его же. Социальные науки и право. С. 567; Котляревский С. А. Власть и право. Проблема правового государства. С. 297, 299; Его же. Конституционное государство. Опыт политико-морфологического обзора. С. 9, 102, 139, 151–153, 160, 177, 234.

⁸² Чичерин Б. Н. О народном представительстве. С. 56.

⁸³ Кокошкин Ф. Ф. Указ. соч. С. 223.

⁸⁴ Котляревский С. А. Власть и право. Проблема правового государства. С. 253.

⁸⁵ Там же. С. 234.

⁸⁶ Котляревский С. А. Власть и право. Проблема правового государства. С. 254.

⁸⁷ Кистяковский Б. А. Государственное право (общее и русское). С. 290, 296.

ными императивами которого являются: свобода и неприкосновенность личности и всех сфер ее жизнедеятельности; юридическое равенство; конституционные гарантии гражданских, политических и социальных прав⁸⁸. Не случайно Б. А. Кистяковский отмечает, что «осуществление законности при общем бесправии есть иллюзия»⁸⁹. «Источник и основание всякого права — человеческая личность, ее духовная природа... вытекающие из нее требования»⁹⁰, — пишет Б. Н. Чичерин. Убежденность автора в том, что «личность и вытекающее из нее право, то есть свобода и собственность», являются высшей ценностью, позволяет исследователю заключить, что «именно на этих началах строились законодательства всех образованных народов, не только новых, но и древних»⁹¹.

Источники принципов права определяются мыслителями исходя из их приверженности к тому или иному типу правопонимания: сторонники юридического позитивизма видят в качестве таковых действующее законодательство (массу нормативного материала); приверженцы социологического подхода — «общий смысл существующего правопорядка»; адепты естественного права — правовую доктрину. Объединяет отечественных исследователей взгляд на носителей профессионального юридического знания как на субъектов, призванных выявлять и генерировать принципы права из вышеназванных источников, а также облекать их «в образ нормы» в случаях, когда эта задача не может быть решена законодателем.

⁸⁸ Градовский А. Д. Начала русского государственного права. С. 244 ; Чичерин Б. Н. Философия права. С. 53, 83, 99–100, 309 ; *Его же*. О народном представительстве. С. 285, 318, 787 ; *Его же*. Курс государственной науки. М., 1896. Ч. II. С. 373, 379 ; *Его же*. Курс государственной науки. М., 1894. Ч. I. С. 83, 200–234 ; *Его же*. Собственность и государство. М., 1883. Ч. II. С. 222, 441 ; Коркунов Н. М. Сравнительный очерк государственного права иностранных держав. С. 97 ; *Его же*. Лекции по общей теории права. С. 361 ; Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. С. 486, 490, 562, 580–581, 616 ; *Его же*. Государственное право (общее и русское). С. 82, 138, 178–179, 296, 311, 322 ; Кокошкин Ф. Ф. Указ. соч. С. 124–125 ; Котляревский С. А. Власть и право. Проблема правового государства. С. 235, 340–342, 346–347, 349 ; *Его же*. Конституционное государство. Опыт политико-морфологического обзора. С. 87–88, 98–99 ; Лазаревский Н. И. Указ. соч. С. 9, 13–15 ; Новгородцев П. И. Государство и право // Вопросы философии и психологии. 1904. Кн. IV. С. 397 ; Новгородцев П. И. Государство и право // Вопросы философии и психологии. 1904. Кн. V. С. 513, 519, 524, 522–529, 535 ; Михайловский И. В. Указ. соч. С. 320, 363–364, 461–463 ; Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. С. 126.

⁸⁹ Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. С. 562.

⁹⁰ Чичерин Б. Н. Философия права. С. 4.

⁹¹ Чичерин Б. Н. Собственность и государство. С. 221.

Желание приобщить Российскую империю к либерально-демократическим ценностям европейского конституционализма; признание исторических закономерностей, определяющих стадийность и общую направленность развития народов; вера в торжество идеала правового социального государства; убежденность в огромном преобразовательном потенциале правовой доктрины обусловили пристальное внимание отечественных юристов к конституционному праву ведущих европейских держав, а также их стремление придать общеправовым принципам конституционное обрамление в России.

Вполне допуская изначально декларативный характер конституционных принципов в государствах, только вступивших на путь конституционных реформ, авторы подчеркивают их непреходящее значение как стратегических ориентиров развития правового регулирования. Не случайно Н. И. Лазаревский рассматривает конституции в качестве «источника правовых идей» и подчеркивает их «правотворческий характер... способность оказывать сильнейшее воздействие на социальный и политический строй государства»⁹², а Б. А. Кистяковский определяет принцип права в качестве «девиза» и «цели», на реализацию которых направлены стремления современных конституционных государств⁹³.

В целом назначение общеправовых принципов юристы усматривают в следующем: в определении общей направленности развития законодательства; в возможности соизмерять формально определенные ценности с «идеальным критерием», указывающим путь дальнейшего совершенствования правопорядка; в преодолении пробелов в праве; в формировании правосознания субъектов правоотношений; в расширении сферы международного общения как основы политики мирного сосуществования суверенных конституционных государств⁹⁴.

Как видим, интерес к основополагающим ориентирам деятельности правоприменительных структур и развития законодательства

⁹² Лазаревский Н. И. Лекции по русскому государственному праву. С. 463.

⁹³ Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. С. 566.

⁹⁴ Чичерин Б. Н. Философия права. С. 94 ; *Его же*. Курс государственной науки. С. 302 ; Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. С. 566 ; Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. С. 360 ; Кокошкин Ф. Ф. Указ. соч. С. 122, 140 ; Лазаревский Н. И. Указ. соч. С. 2–4 ; Муромцев С. А. Право и справедливость // Сборник правоведения и общественных знаний. Труды юридического общества, состоящего при Императорском Московском университете, и его статистического отделения. СПб., 1898. С. 10 ; *Его же*. Очерки общей теории гражданского права (часть первая) // Избранное : вступ. слово, сост.: П. В. Крашенинников. М., 2015. С. 174 ; Новгородцев П. И. Государство и право. Кн. IV. С. 397, 442 ; *Его же*. Государство и право. Кн. V. С. 513.

был свойственен отечественной политико-правовой мысли с момента осознания особой роли закона как регулятора общественных отношений, т. е. фактически с момента ее возникновения. Именно карательный характер государственных законов мотивировал первых отечественных книжников настаивать на их справедливом и гуманном (милостливом) применении в первую очередь лицами, осуществляющими правосудие. Длительное время понимаемая таким образом, «правда» в XVI в. получает новое звучание: интерпретируемая М. Греком как закон, она становится основным принципом осуществления государственной власти, а благодаря З. Отенскому — общеправовым началом законности, долженствующим лежать в основе всех сторон государственной жизни.

Имперский период, начало которого, как известно, было ознаменовано в России насаждением «государства разума», несмотря на явно выраженную практикоориентированность научного знания, являет плеяду мыслителей (в том числе профессиональных юристов), смещающих его направленность с принципов правоприменительных на принципы общеправовые.

Свойственная последней четверти XIX в. сопряженность научного интереса с интересом практическим мотивировала исследователей к разработке фундаментальных начал права, рассматриваемых в соответствии с требованиями новой социальной реальности в качестве ориентиров правотворчества и правореализации; эволюции правовой системы России в направлении идеала правового социального государства. Именно в этот период категория «принципы права» («юридические принципы») прочно входит в юридическую лексику. Безотносительно к особенностям правопонимания авторы различают принципы-идеи и принципы-нормы.

В целом под принципами права отечественные юристы понимают фундаментальные, устойчивые, ценностно значимые, теоретически обоснованные или формально определенные императивы, служащие основой правовой системы и определяющие направленность ее развития. Принципы справедливости и законности, изначально актуализируемые преимущественно для правоприменительной сферы, с последней четверти XIX в. в совокупности с принципами господства права, демократизма, абсолютной ценности личности и ее прав стали рассматриваться как системообразующие общеправовые постулаты, задающие направленность правового регулирования общественных отношений.

§ 2. Виды принципов права и их соотношение в трудах российских либеральных юристов

Принципы права, обеспечивая идеологическое и практическое единство правотворчества, интерпретации и реализации правовых норм, пронизывают всю правовую систему общества, ориентируют ее на общезначимые, наиболее ценные идеалы социального развития. Несмотря на то что учение о принципах права достаточно продолжительное время занимает центральное место в юриспруденции, ряд вопросов по-прежнему носит дискуссионный характер. Наличие синонимической «вольности» в терминологическом аппарате, многообразие подходов к определению базовой юридической категории, полемика относительно содержания, классификации и функций принципов права высвечивают неисчерпаемость научного поиска в рамках обозначенной проблемы.

Широкий спектр проблем и существование различных, нередко противоречивых подходов к их разрешению, требует обращения к истокам формирования и развития научного знания о принципах права. В данном контексте ценность наследия отечественных юристов определяется как практико-ориентированным характером либеральной правовой доктрины, так и идейным многообразием юридической науки второй половины XIX — начала XX вв., которое подпитывалось благодаря полемике конкурирующих школ права.

Научный интерес к принципам права в юридической мысли имперской России возникает под воздействием целого ряда факторов.

Во-первых, разочарование в преобразовательном потенциале абсолютизма побуждало мыслителей к поиску легитимных способов совершенствования политического строя и правовой системы страны. Переход к наиболее прогрессивному политико-правовому режиму либеральные юристы связывали с проведением масштабной правовой реформы, следствием которой должны были стать кардинальные и одновременно происходящие изменения в законодательстве, организации и функционировании органов власти, а также в правосознании участников общественных отношений. Интенция правоведов к качественному переустройству правового порядка сопровождалась осмыслением принципов права — категории, которая позволила бы обобщенно, абстрагированно выразить его основы и задать ориентиры последующего развития.

Во-вторых, становление соответствующих доктринальных положений стимулировали проблемы и потребности юридической практики, вызовы которой диссонировали с текущим состоянием законодательства Российской империи. Разработка судебных уставов во второй половине XIX в. и их

последующая редакция, критический взгляд цивилистов на итоги систематизации гражданского законодательства 1830-х гг. и другие вопросы отраслевого регулирования подчеркивали необходимость научного обоснования так называемых «руководящих начал», обеспечивающих гармонизацию и оптимизацию правотворчества и правоприменения за счет аккумуляции закономерностей указанных видов деятельности.

В-третьих, на фоне развития университетского образования программа по подготовке юристов была дополнена мощным блоком теоретико-исторических дисциплин, изучение которых располагало правоведов к переходу от точечной проработки наличествующих теоретических и практических задач юриспруденции к рефлексии по поводу наиболее общих категорий, применимых к их совокупному разрешению.

Как видим, дореволюционные юристы обращались к принципам права в контексте различных проблем, по-разному определяя сферу воздействия основополагающих начал и их функциональные роли. Выделяемые либеральными правоведами направления реализации принципов права в зависимости от области применения и выполняемой функции закладывают основы для их последующего разграничения и соотношения.

Преимущественное внимание в трудах юристов уделяется принципам права, назначение которых состоит в определении ценностно-целевых ориентиров правотворческой, правореализационной и правоприменительной деятельности в государстве. Будучи феноменом, примиряющим конкурирующие в юридическом научном сообществе второй половины XIX — начала XX вв. школы права, принципы права по своей природе находятся на стыке объективной и субъективной плоскостей: сторонники различных подходов к правопониманию (юснатуралистского, социологического или позитивистского) представляют их разработку как юридизацию ценностей права, транслируемых в естественно-правовых требованиях, сформированных в общественном правосознании или сформулированных в правовой доктрине.

Данные принципы, которые с позиции современной юридической науки справедливо отнести к принципам общеправовым, в творчестве либеральных юристов выступают как лейтмотив планируемых преобразований. Связывая защиту личности от абсолютистского произвола и преодоление неравенства в правовом положении российских подданных с провозглашением принципов гуманизма, законности, формального равенства, справедливости и демократизма, правоведы представляют их в виде теоретически осмысленных и содержательно разработанных конструктов — принципов-идей.

Примечательно, что каждый из перечисленных принципов становится предметом рефлексии дореволюционных юристов независимо от их приверженности к определенному типу правопонимания. Связано это с тем, что отечественные правоведы были глубоко погружены в проблемы, стоящие на пути развития российского общества второй половины XIX — начала XX вв. Для либерально ориентированного юриста к таким проблемам прежде всего относятся уязвимое положение личности в отсутствие юридической защиты от произвола властвующих субъектов, политизация правосудия, правовое преимущество высших и бесправие низших слоев населения, а также политическое безучастие последних.

Почва для рассуждений, с одной стороны, была подготовлена сопровождающим Университетскую реформу 1863 г. спадом цензурных запретов, который повлек приток западноевропейской научной литературы и либеральной публицистики, наполненной прельщавшими отечественных юристов идеями гуманизма, равенства и справедливости. С другой стороны, данные начала, наряду с законностью и демократизмом, отчетливо прослеживались в зарубежных конституциях Нового времени, тексты которых пристально изучались правоведами в связи с популяризацией идеи конституционализма в либеральных кругах российского научного сообщества.

Несмотря на то что ценности, которые воплощались дореволюционными юристами в принципах права, в самом общем смысле они не были новыми для научного сообщества Западной Европы. Одним из ключевых достижений российской либеральной политико-правовой мысли является выстраивание их иерархии, основанной на отечественных представлениях о благе для общества и государства, а также глубоком анализе недостатков действующего в стране политико-правового режима.

Соотношение общеправовых принципов в естественно-правовом, социологическом и позитивистском подходах отражает специфику каждого идейного направления юридической мысли.

Представляя принципы права в качестве взаимодействующих и взаимодополняющих конструкторов, в выстраивании соответствующего перечня мыслители исходили из представлений о системообразующем начале. В качестве таковых теоретики естественного права рассматривают принципы гуманизма и справедливости, сторонники социологической юриспруденции выделяют принцип социальной справедливости, а последователи юридического позитивизма отдают предпочтение принципу законности. В зависимости от того, какие принципы позиционируются в качестве доминантных, определяется функциональная роль вспомо-

гательных императивов, отражающая их значение в контексте перехода к наиболее совершенному правовому порядку.

Как было указано выше, в естественно-правовых теориях формирование перечня общеправовых принципов рассматривается как результат взаимодействия начал гуманизма и справедливости. Очевидным следствием данного процесса, по мнению Б. Н. Чичерина и В. М. Гессена, является признание принципа социальной свободы, сосредоточивающего в себе представления о ценности личных прав и создании условий для их беспрепятственной реализации⁹⁵. Несмотря на то что другие мыслители о данном принципе напрямую не упоминают, идея о возвышении личной свободы свойственна им в силу приверженности идеалам либерализма. Отсюда принципом, проистекающим из начал гуманизма и справедливости в обеспечение каждому личной свободы, является формальное равенство. На ускорение перехода к фактическому установлению равной правовой защиты сторонники естественного права направляют действие принципов законности и демократизма. Исключение составляет Б. Н. Чичерин, который связывает широкую демократизацию государственно-правовой сферы с завершающим этапом общественного развития⁹⁶.

Полагая, что идея о справедливости является отправной точкой в процессе складывания представлений об идеальном правопорядке, сторонники социологической юриспруденции позиционируют соответствующий принцип как основу функционирования всей правовой системы. Поскольку правовые ценности изначально формируются в сознании отдельного человека, справедливым будет признаваться лишь тот правопорядок, в котором господствует принцип гуманизма, гарантирующий каждой личности достойное существование и беспрекословную юридическую защиту. Реализацию названных принципов мыслители связывают с утверждением принципа законности, направленного на обеспечение реального действия права в государстве. Во избежание противоречий между решениями властвующих субъектов и фактическими потребностями населения ученые (за исключением Н. М. Коркунова⁹⁷) выступают за привлечение общественного элемента к участию в правовой и политической сферах. Преодоление препятствий на пути к установлению принципа демократизма, обусловленных социально-

⁹⁵ Чичерин Б. Н. *Философия права*. М., 1900. С. 87, 99 ; Гессен В. М. *На рубеже* : сб. ст. СПб., 1906. С. 97–100.

⁹⁶ Чичерин Б. Н. *О народном представительстве*. М., 1866. С. 11.

⁹⁷ Коркунов М. Н. *Лекции по общей теории права*. СПб., 1909. С. 47.

экономической неоднородностью российского общества, авторы связывают с учреждением принципа формального равенства. Несколько иначе рассуждает Н. М. Коркунов, понимающий данный принцип как гарантию правомерного поведения граждан⁹⁸.

Рассматривая изменения в сфере правового регулирования сквозь призму законности, сторонники юридического позитивизма настаивают на господстве данного принципа. При этом большая часть его императивов направлена на установление пределов вмешательства в личную свободу человека как для других членов общества, так и для государства. Обеспечить гармоничное сочетание начал законности и гуманизма, по мнению ученых, должен принцип справедливости, предполагающий индивидуализацию правового регулирования. Наряду с принципом справедливости, Г. Ф. Шершеневич и М. Н. Капустин выделяют принцип демократизма, гарантирующий принятие своевременных, целесообразных и справедливых законов. О преобразовательном потенциале принципа формального равенства мыслители практически не упоминают, позиционируя его в качестве логического следствия, вытекающего из положения о верховенстве закона.

Поскольку принципы права наряду с интересом теоретическим представляли серьезный практический интерес, в юридической науке второй половины XIX — начала XX вв. ставится вопрос об их фактическом воплощении в правовом порядке российского общества. Четко разграничивая принципы-идеи и принципы-нормы, мыслители по-разному подходят к их соотношению.

В понимании значительной части представителей теории естественного права принципы-идеи превалируют над принципами-нормами, на что указывает описание присущего им регулятивного воздействия в отсутствие прямой отсылки к их формальной определенности. Знак равенства между двумя видами принципов устанавливает В. М. Гессен, предлагая трансляцию требований естественного права на систему законодательства в их исходном содержании⁹⁹. Исключительный характер несут воззрения П. И. Новгородцева, который допускает вынесение общей совокупности принципов-идей за пределы правового регулирования, отдавая приоритет принципам-нормам как наиболее конкретным, но вместе с тем емким юридическим конструкциям¹⁰⁰.

⁹⁸ Там же. С. 72 ; *Его же*. Русское государственное право. Изд. 6. СПб., 1909. Т. 1. С. 22.

⁹⁹ Гессен В. М. Возрождение естественного права. СПб., 1902. С. 12.

¹⁰⁰ Новгородцев П. И. Государство и право. Кн. 75(V). С. 517.

Взгляд на соотношение принципов-идей и принципов-норм в социологической юриспруденции неоднозначен. Для Б. А. Кистяковского и С. А. Муромцева характерно представление двух видов принципов в качестве причин и следствий, причем каждая идея об идеальном правопорядке подлежит формальному закреплению, без существенных изменений ее содержательной части¹⁰¹. Н. М. Коркунов, Ф. Ф. Кокошкин и М. М. Ковалевский, напротив, подчеркивают значение принципов-норм, санкционируемых государством на основе изучения принципов-идей, сформированных в общественном правосознании¹⁰².

В юридическом позитивизме под принципами-идеями стоит понимать те теоретические конструкты, которые разрабатываются наукой и позиционируются в качестве руководящих начал наиболее прогрессивной правовой политики. При этом сами по себе принципы-идеи носят доктринальный характер и не обладают регулятивным воздействием без их законодательного закрепления в виде принципов-норм.

Однако если на теоретическом уровне рассуждения авторов во многом обуславливались избранным подходом к правопониманию, то в рамках парламентской работы, ознаменовавшей начало XX столетия, позицию юристов определяли вызовы государственно-правового развития. Используя результаты исследовательского опыта как основу программы преобразований, направленной на переход к подлинно конституционному правлению, отечественные либералы отражают законность, гуманизм, справедливость, формальное равенство и демократизм в качестве принципов-норм в проекте Основных законов Российской империи.

Акцент на происхождении и последующей реализации принципов права в правовом порядке сделан неслучайно. Сегодня в научных изысканиях ученых-юристов можно встретить использование понятий «принцип права» и «правовой принцип» в качестве синонимов, что искажает представление об их содержательной стороне. Несмотря на то что научное знание о принципах права в юридической науке второй половины XIX — начала XX вв. находится в стадии генезиса, позиция дореволюционных юристов применительно к соотношению указанных категорий выражена достаточно определенно. По мнению либеральных мыслителей, правовой принцип — феномен более широкого масштаба, нежели принцип права,

¹⁰¹ Муромцев С. А. Творческая сила юриспруденции // Юридический вестник. 1887. Т. 1, № 9. С. 114 ; Кистяковский Б. А. Реальность объективного права // Логос: международный ежегодник по философии культуры. М., 1910. Кн. 2. С. 193–194.

¹⁰² См., напр.: Коркунов Н. М. Русское государственное право. Т. I. Изд. 8. СПб., 1914. С. 314.

и, в отличие от последнего, не обладает нормативностью, но объективируется в общественных отношениях в результате последовательного воплощения в каждом из компонентов правовой системы.

Так, Б. А. Кистяковский под правовым принципом понимает объективную закономерность в развитии права, тесно связанную с его философией, которая, со слов правоведа, «не разрешима в пределах юридических принципов и юридических понятий»¹⁰³ — тех конструкций, которые не познаются, а разрабатываются юристом. В качестве правового принципа Б. А. Кистяковский, как и значительная часть его современников, рассматривает господство права, разворачивающееся в полноценную правовую доктрину, согласно которой «... ни один орган государственной власти не может действовать иначе, как осуществляя право, т. е. или согласуясь с действующим правом, или по крайней мере с правом, долженствующим действовать и получить силу... ни одна функция, ни одна деятельность государственных органов не может противоречить существующему правопорядку»¹⁰⁴. Иными словами, если принцип права соотносим со сферой правового регулирования, определяя его направление и содержание, то правовой принцип пронизывает всю государственно-правовую материю, начиная с правового и политического сознания участников общественных отношений и заканчивая структурой и функционалом организационного компонента правовой системы.

Возвращаясь к рассмотренным выше общим принципам права, отметим, что их главную функциональную роль дореволюционные юристы видели в качественной переработке формальной основы правового порядка — отечественной системы права. Поскольку значительную часть научного сообщества привлекал вектор развития правовой политики, заданный либеральными реформами Александра II, наиболее иллюстративно в трудах российских правоведов раскрывается прогнозируемый преобразовательный потенциал принципа гуманизма — нравственной идеи о незыблемой ценности человека, которая непреложно должна лежать в основе всех нормативных предписаний.

Интенция к возвышению прав и свобод личности отчетливо прослеживается в работах ведущих представителей отечественной цивилистики С. А. Муромцева, И. А. Покровского и С. В. Пахмана. Мыслители позиционируют принцип гуманизма как преобразующее начало, признание которого влечет расширение предмета правового регулирования: если раньше гражданское право было сосредоточено на регламентации общественных отношений, возникающих по поводу благ, имеющих конкретную стоимост-

¹⁰³ Кистяковский Б. А. Лекции по государственному праву: (Общее и особенное). Прочитаны в Московском кооп. ин-те в 1908/1909 гг. М., 1909. С. 447.

¹⁰⁴ Там же. С. 449.

ную оценку, то теперь в юридической защите нуждаются блага, ценность которых определяется их принадлежностью каждой личности как таковой¹⁰⁵. «Пренебрежение к духовным интересам является лишь психологическим отголоском старого времени. Рост духовной стороны человеческой жизни требует для этих интересов такого же признания, каким пользуются интересы имущественные»¹⁰⁶, — подчеркивает И. А. Покровский.

Более того, в контексте структурных изменений системы права общие принципы права рассматриваются в качестве фактора правообразования. Анализируя социальную дифференциацию российского общества сквозь призму принципов гуманизма и формального равенства, П. И. Новгородцев и И. А. Покровский настаивают на разработке специальных юридических норм, регламентирующих поддержку граждан, которые в силу объективных обстоятельств нуждаются в государственной защите. Тем самым правоведы на рубеже XIX–XX вв. закладывают основы для формирования отрасли права социального обеспечения, самостоятельность которой была признана лишь в советский период.

Ранее проблема социального обеспечения поднималась в трудах Б. Н. Чичерина, однако поиск способов ее разрешения мыслитель выносит за пределы правового регулирования¹⁰⁷. Критикуя позицию современника, П. И. Новгородцев подчеркивает, что признание так называемого «принципа личности» — прототипа принципа гуманизма — предполагает не только провозглашение личных прав и свобод, но и нивелирование препятствий в их реализации лицами, «страдающими от экономической зависимости, от недостатка средств, от неблагоприятно сложившихся обстоятельств»¹⁰⁸. «Задача и сущность права состоят действительно в охране личной свободы, но для осуществления этой цели необходима и забота о материальных условиях свободы: без этого свобода некоторых может оказаться пустым звуком, недостижимым благом, закрепленным за ними юридически и отнятым фактически»¹⁰⁹, — заключает правовед.

Отдельное внимание дореволюционные правоведы уделяют так называемым «юридическим принципам», которые не имеют надпозитивной приро-

¹⁰⁵ Муромцев С. А. Определение и основное разделение права. М., 1879. С. 235 ; Пахман С. В. О значении личности в области гражданского права. СПб., 1883. С. 17 ; Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. СПб., 1917. С. 309.

¹⁰⁶ Покровский И. А. Указ. соч. С. 117.

¹⁰⁷ Чичерин Б. Н. Собственность и государство. М., 1882. Ч. I. С. 267.

¹⁰⁸ Новгородцев П. И. О праве на существование: Социально-философские этюды П. И. Новгородцева, проф. Моск. ун-та и И. А. Покровского, проф. С.-Петерб. ун-та. СПб., М., 1911. С. 4–5.

¹⁰⁹ Там же. С. 6.

ды и создаются юристами в результате преломления общих принципов права к специфике конкретной группы общественных отношений. Их осмысление происходит в рамках отраслевого юридического знания, где представители его различных областей — цивилисты, полицейисты, государственоведы и др. — констатировали необходимость разработки руководящих начал отраслевого правового регулирования. «Здесь дело юриспруденции — не только творить из принципов, но и создавать самые принципы; ... из стремлений этического-социального оборота, т. е. из элементов, из которых строится право, образуется качественно от этих элементов различное создание: возникает юридический принцип»¹¹⁰, — пишет С. А. Муромцев.

Так, констатируя неоднозначность терминологического аппарата и наличие противоречий в определении содержания одних и тех же правовых институтов, С. В. Пахман призывает к разработке «общих начал и твердых точек опоры для правильного юридического анализа»¹¹¹ в отрасли гражданского права. «Можно было бы привести немало доказательств в подтверждение того, что современная практика далеко уже отстала от слепой веры в авторитеты: она требует твердых руководящих начал, она ищет ответа в принципах, имеющих положительную научную основу»¹¹², — отмечает мыслитель, подчеркивая практическое значение поднимаемой им проблемы.

Преломляя содержание общих принципов равенства, гуманизма и справедливости в соответствии со спецификой гражданско-правовых отношений, С. В. Пахман в качестве отраслевых принципов рассматривает беспрепятственную реализацию гражданских прав, неприкосновенность личности и имущества, судебную защиту и восстановление нарушенных законных интересов¹¹³. «Вот и все основные положения, которые в значении “принципов” следовало бы, по нашему мнению, поместить в начало первой книги гражданского уложения... мы считаем внесение их в той или другой форме необходимым, так как, в противном случае, все остальные начала уложения лишены были бы прочного фундамента»¹¹⁴, — заключает он.

В похожем направлении рассуждает В. М. Гессен, критикующий отечественную административно-правовую политику, где приоритет государственной безопасности приводил к доминированию мер узко-

¹¹⁰ Муромцев С. А. Творческая сила юриспруденции. С. 115.

¹¹¹ Пахман С. В. Указ. соч. СПб., 1883. С. 4.

¹¹² Пахман С. В. О современном движении в науке права. СПб., 1882. С. 1.

¹¹³ Его же. О значении личности в области гражданского права. С. 23–25.

¹¹⁴ Там же. С. 25.

полицейского характера. Преодоление сложившейся ситуации мыслитель видит в признании «принципа содействия деятельности отдельных индивидов и свободных союзов»¹¹⁵, который сместит вектор развития общественных отношений в сфере внутреннего управления с назидания в сторону созидательной работы правительства. В предлагаемом отраслевом принципе с учетом специфики административно-правовых отношений находят воплощение общие принципы гуманизма и демократизма: с одной стороны, перед каждой личностью открывается возможность беспрепятственной реализации своего потенциала, с другой — создается основа для солидарного участия граждан и властвующих субъектов в разрешении вопросов государственного значения. Наряду с изложенным, В. М. Гессен формулирует «принцип закономерного повиновения»¹¹⁶, т. е. повиновения единственно законным требованиям власти», который подчеркивает подзаконный характер актов административно-правового регулирования и ограничивает произвол со стороны властвующих субъектов.

Подход правоведов, при котором положения общих принципов права не просто транслируются на отдельные отрасли права, но и трансформируются в соответствии с особенностями правового регулирования выделенных групп общественных отношений, свидетельствует о рассмотрении отраслевых принципов в качестве дополнительного критерия структуризации права. «Юридический принцип есть формула, обозначающая так или иначе известную группу правоотношений и соответствующих правоопределений»¹¹⁷, — пишет С. А. Муромцев.

Вместе с тем в трудах дореволюционных юристов можно встретить такие юридические принципы, которые в своем содержании отражают императивы правового регулирования сразу нескольких отраслей права.

Пристальное внимание правоведов сосредоточено на процессе отправления правосудия, что обусловлено внесением в пореформенную судебную систему коррективов охранительной политики Александра III. Несмотря на то, что целесообразность мер по стабилизации внутривнутриполитической обстановки признавалась в либеральных кругах, мыслители критически относились к организации чрезвычайного военного судопроизводства, которое наряду с упрощенным порядком исследования доказательств вины предполагало ужесточение применяемых наказаний.

Преодоление сложившейся ситуации представлялось Б. Н. Чичерину в проецировании принципа гуманизма на отрасли процессуального права,

¹¹⁵ Гессен В. М. На рубеже : сборник статей. СПб., 1906. С. 52.

¹¹⁶ Его же. Указ. соч. С. 52.

¹¹⁷ Муромцев С. А. Очерки общей теории гражданского права. Ч. I. М., 1877. С. 86.

в результате которого правовед выводит императив неприкосновенности личности — межотраслевой юридический принцип, в соответствии с которым ограничение прав и свобод возможно только в результате справедливого и всестороннего рассмотрения юридического дела¹¹⁸.

Наряду с признанием за каждой личностью равного доступа к судебной защите, Б. Н. Чичерин настаивает на признании принципа состязательности судопроизводства, который гарантирует ее распространение на каждую из тяжущихся сторон¹¹⁹. Межотраслевой характер юридического принципа в данном случае предвосхищает его тесная связь с общим принципом формального равенства: «суд должен быть один для всех, ибо все равны перед законом. Это опять требование правосудия, которое невзирает на лица и держит весы, одинаковые для всех»¹²⁰, — подчеркивает он.

Особое место в учении Б. Н. Чичерина отводится принципу справедливости или, следуя терминологии мыслителя, «правде», которая «состоит в признании за всеми равного человеческого достоинства и свободы, в каких бы условиях человек ни находился и какое бы положение он ни занимал»¹²¹. Поскольку в основе уважительного отношения к личности лежит представление о присущих ей разуме и свободе, правоотношения рассматриваются автором как процесс взаимодействия множества «свободных волей», в результате которого могут возникать противоречия. Неизбежность «столкновения волей», согласно Б. Н. Чичерину, в условиях всеобъемлющего действия принципа справедливости предопределяет обязанность суда «беспристрастно, невзирая на личные интересы, разрешать столкновения, возникающие из взаимодействия человеческой свободы»¹²². Гарантировать исполнение указанной обязанности безотносительно к виду судопроизводства (гражданского, уголовного или административного) позволяют последовательно утвержденные и нормативно закрепленные принципы независимости, несменяемости и неприкосновенности судей, выступающие модификацией принципа справедливости и детализирующие его содержание в области процессуального права¹²³.

Наряду с обеспечением структурных связей внутри системы права, что достигается за счет преломления содержания общих принципов пра-

¹¹⁸ Чичерин Б. Н. Курс государственной науки. Ч. I. Кн. I. С. 333–334.

¹¹⁹ Там же. С. 336.

¹²⁰ Его же. Указ. соч. Кн. IV. С. 326.

¹²¹ Его же. Философия права. С. 99.

¹²² Там же. С. 99.

¹²³ Там же. С. 326–328.

ва к специфике отдельных отраслей, юридические принципы призваны упорядочить соответствующую отраслевую законодательскую и правоприменительную практику. Приведение двух указанных магистральных направлений к общему знаменателю виделось дореволюционным правоведом в применении приемов юридической догматики, направленных на аккумуляцию всего массива нормативного материала и выражение его ключевых аспектов в емких юридико-технических конструкциях. «В ряде законов наука может подметить общую мысль, хотя и не высказанную законодателем, но проглядывающую сквозь его повеления. Если эту мысль уловить и выразить в виде общего правила, так называемого юридического принципа, то можно найти исходную точку зрения для разрешения многих вопросов, на которые прямого ответа в законодательстве нет»¹²⁴, — описывает данный процесс Г. Ф. Шершеневич.

Отдельную группу представляют принципы, которые возникают в тесной связи с конкретным разделом системы права и имеют прикладной характер. Примечательно, что рефлексия авторов относительно начал, в соответствии с которыми должен осуществляться выбор юридических приемов и средств регламентации общественных отношений, предшествует постановке проблемы метода правового регулирования и происходит в рамках поиска дополнительного критерия дифференциации правового материала.

Согласно концепции Б. Н. Чичерина право является выражением свободы, однако правила ее реализации должны соответствовать особенностям тех общественных отношений, участником которых становится личность при совершении юридически значимых действий. «Это соответствие выражается и во внутреннем расчленении юридического порядка... Мы видели, что свобода разделяется на внутреннюю, внешнюю и общественную. Соответствующее этому деление мы находим и в праве». «Внутренняя» свобода касается чувственно-волевых аспектов поведения человека и исследуется, по мысли Б. Н. Чичерина, только при совершении противоправных посягательств¹²⁵. Выделение форм «внешней» и «общественной» свободы коррелирует с разграничением права на частное и публичное, где каждый из выделенных разделов обладает собственным набором принципов правового регулирования.

С позиции правоведа, господствующими в отраслях частного права являются начала индивидуализма, беспрепятственной реализации прав и равенства правовых возможностей. «Здесь человек представляется как

¹²⁴ Шершеневич Г. Ф. Общее учение о праве и государстве. С. 152.

¹²⁵ Чичерин Б. Н. Собственность и государство. С. 88.

свободное, самостоятельное лицо, которому присваивается известная область материальных отношений и которое состоит в определенных отношениях к другим таковым же лицам»¹²⁶, — пишет Б. Н. Чичерин. В отраслях публичного права, напротив, ведущими принципами выступают приоритет общественных интересов и субординация, требующие четкого установления границ допустимой реализации личной свободы. «Как свободный член союза граждан получает права, но неперменное для этого условие заключается в способности понимать общественные интересы и действовать в виду их. Признаки, которыми определяется способность, могут быть весьма разнообразны, смотря по местным и временным обстоятельствам, во всяком случае, их определение зависит от верховной власти, которая в установлении их руководствуется началом общественной пользы»¹²⁷, — подчеркивает правовед.

Логическое завершение данная мысль получает в рассуждениях И. А. Покровского. Он подмечает, что «юриспруденция инстинктивно чувствует, что в основе различия лежит нечто не случайно-историческое, а глубоко принципиальное. Право, как известно, имеет своей общей целью регулирование межчеловеческих отношений. Но если мы присмотримся ближе к способам или приемам этого регулирования, то мы заметим крупное различие»¹²⁸. Так, по его мнению, правовое регулирование в публичном праве основывается на принципе централизации, который заключается во всеобщем подчинении одной руководящей воле — воле государственной власти, обладающей исключительными полномочиями по регламентации правового статуса субъектов и непосредственному вмешательству в разрешение возникающих конфликтов. Общественные отношения, входящие в область частного права, напротив, подлежат упорядочению по принципу децентрализации, где каждый из субъектов сам является «маленьким центром — самостоятельной социальной единицей», а государство выступает в роли органа, охраняющего реализацию индивидуальной воли¹²⁹.

Раскрывая выделенные принципы, И. А. Покровский фактически определяет содержание двух основных методов правового регулирования. Тезис о том, что «прием властного регулирования отношений из единого центра — принцип публичного права ... вносит легко обозримую определенность и планомерность во всю ту область жизни, к которой он применяется»¹³⁰,

¹²⁶ Там же. С. 89.

¹²⁷ Там же. С. 90–91.

¹²⁸ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. СПб., 1917. С. 38.

¹²⁹ Там же. С. 39–40.

¹³⁰ Там же. С. 43.

отражает императивность правового воздействия в публично-правовых отношениях. «В свою очередь принцип юридической децентрализации, внося в соответствующую область общественной жизни известный элемент случайности и неопределенности, взамен вызывает наибольшее напряжение частной предприимчивости и энергии; если там эта последняя стимулируется принуждением, то здесь она стимулируется свободой и личным интересом»¹³¹, — пишет И. А. Покровский, разъясняя диспозитивность правового регулирования в отраслях частного права.

Несмотря на то что рассуждения авторов не завершились разработкой дополнительного критерия структуризации правового материала, направление их мысли является достаточно прогрессивным: в советской юридической науке первая дискуссия о методе правового регулирования состоялась лишь в 1938–1940 гг.

Таким образом, развитие отечественного правового порядка российские либеральные юристы связывают с учреждением принципов права.

Анализируемые правоведами направления их реализации в зависимости от области применения и выполняемой функции, наряду с сопровождающим когнитивные процессы терминологическим рядом, позволяют заключить, что в юридической науке второй половины XIX — начала XX вв. принципы права разграничивались на следующие группы: правовые принципы — объективно существующие исходные идеи, которые пронизывают всю государственно-правовую материю и воплощаются в каждом компоненте правовой системы; общие принципы права — возникающие в результате юридизации общеправовых ценностей принципы-идеи и закрепляющие их содержание принципы-нормы, устанавливающие императивы правотворческой, правореализационной и правоприменительной деятельности в государстве; юридические принципы — разработанные теоретико-правовой наукой отраслевые и межотраслевые принципы-нормы, преломляющие содержание общих принципов к специфике выделенных групп общественных отношений; принципы правового регулирования — базовые начала, раскрывающие особенности предмета отраслей частного и публичного права и определяющие выбор юридических приемов и способов упорядочения правоотношений.

Проведенный отечественными правоведами конца XIX — начала XX вв. анализ функционального назначения принципов права существенно ускорил процесс структуризации системы права и развития ее отдельных отраслей в последующий период нашей истории.

¹³¹ Там же. С. 43–44.

§ 3. Проблема определения понятия принципа права в современной юридической доктрине

Проблема определения понятия «принцип права» занимает центральное место в современной юридической доктрине. Формируя основу правового регулирования, принципы права оказывают системообразующее воздействие на правопорядок, являются фундаментом правоприменения, задают ключевые ориентиры при толковании норм, обеспечивают целостность и согласованность правовой системы, задавая направления ее дальнейшего развития. Вместе с тем, несмотря на теоретическую значимость, вопросы содержания, классификации, юридической силы и способов применения принципов остаются одними из наиболее дискуссионных в юридической науке.

Выработка и уточнение понятия «принцип права» имеет не только теоретико-догматическое, но прежде всего методологическое значение. Понятийная определенность данной категории служит необходимым условием системности и внутренней согласованности правового регулирования. Без четкого понимания того, что именно составляет сущность принципа права, невозможно провести корректное разграничение между уровнями правового воздействия — общими началами, нормативными предписаниями, целевыми установками, а также аксиологическими основаниями права. В классической юридической доктрине такое разграничение рассматривается не как отвлеченная теоретическая конструкция, а как средство, позволяющее системно классифицировать нормативный материал в целях формирования строгой иерархии. Р. Дворкин отмечал, что «принципы содержат основания, указывающие, в каком направлении должно быть принято решение, но не предопределяют это решение окончательно»¹³². Отсутствие в юридической науке и практике ясного понимания сущности принципа права приводит к методологическим ошибкам — к подмене основополагающих начал конкретными нормами либо, напротив, к их размыванию до уровня абстрактных деклараций, что подрывает внутреннюю логику правовой системы и ее концептуальную целостность.

Степень определенности понятия «принцип права» находит свое выражение в его значении для обеспечения легитимности правотворчества и правоприменения. Чем яснее определена сущность «принципа права», тем большую роль они играют в обеспечении согласованности право-

¹³² Дворкин Р. О правах всерьез / пер. с англ. М. Д. Лахути, Л. Б. Макеевой. М., 2004. С. 53.

вой системы и в формировании обоснованных юридических решений. Л. Фуллер, раскрывая идею «внутренней морали права», подчеркивал, что юридическая сила и легитимность норм зависят от соблюдения определенных формальных критериев, к числу которых относятся общность, гласность, непротиворечивость, стабильность, а также соответствие поведения законодателя собственным предписаниям. «Неудача по любому из этих пунктов порождает такой «правопорядок», который в полном смысле не является правом»¹³³.

С. С. Алексеев справедливо характеризовал принципы как исходные начала права, выражающие его сущность и назначение, определяющие развитие правотворчества и правоприменения¹³⁴. В его концепции принципы образуют своего рода фундамент правовой системы, задающий направление для формирования и толкования конкретных норм. В позитивистской теории эта функция приобретает структурное измерение: Г. Кельзен рассматривал правопорядок как иерархию взаимосвязанных норм, где каждая нижестоящая норма получает юридическую силу от вышестоящей. В таком контексте принципы выступают обобщающими нормативными установками, определяющими содержание производных норм и служащими критерием разрешения коллизий между ними¹³⁵. Следовательно, отсутствие четкой дефиниции и понимания системной роли принципа права ведет к фрагментарности правового регулирования, нарушению внутренней согласованности законодательства и ослаблению предсказуемости правоприменения. Принципы, выступая связующим звеном между высшими ценностями и позитивными нормами, обеспечивают целостность правопорядка и непротиворечивость правовой системы в целом.

Проблема определения понятия «принцип права» во многом связана с его онтологической спецификой — высокой степенью абстракции и обобщенности. В отличие от нормы, имеющей четкие параметры действия, принцип выражает предельную идею, стоящую над конкретными предписаниями. Эта черта, придавая принципам универсальность и устойчивость, одновременно делает их труднодостижимыми для однозначной дефиниции. Следовательно, сама попытка определить принцип в терминах позитивного законодательства сталкивается с границей языка

¹³³ Фуллер Л. Мораль права / пер. с англ. Т. Даниловой. Изд. перераб. и доп. М., 2007. С. 69.

¹³⁴ Алексеев С. С. Проблемы теории права : в 2 т. М., 2010. Т. 1. С. 278–279.

¹³⁵ Кельзен Г. Чистое учение о праве / пер. с нем. под ред. В. Н. Кудрявцева. М., 2000. С. 206.

нормы, который по своей природе конкретен, в то время как принцип — обобщающий и идеальный.

Абстрактность принципов проявляется в том, что они выполняют одновременно описательную, оценочную и регулятивную функции. В результате в научной литературе принцип нередко воспринимается как категория метаюридического уровня — не столько элемент системы норм, сколько выражение ее смыслового ядра. М. И. Байтин подчеркивал, что абстрактный характер принципов приводит к их восприятию как общих идей, не обладающих самостоятельным нормативным значением¹³⁶. Эта позиция отражает важную методологическую трудность: принцип одновременно принадлежит и сфере нормотворчества, и сфере аксиологии. Он выступает связующим звеном между нормой и ценностью, но не совпадает полностью ни с одной из них, что делает невозможным его исчерпывающее определение в рамках традиционного догматического анализа.

Сложность также заключается в том, что каждый принцип содержит внутреннюю многозначность, позволяющую по-разному раскрывать его содержание в зависимости от исторического, культурного и системного контекста. Так, принцип справедливости в континентальной правовой традиции в большей мере понимается как требование соразмерности, а в англо-саксонской — как проявление добросовестности и equity (справедливого усмотрения суда)¹³⁷. Даже внутри одной правовой системы справедливость может интерпретироваться как равенство возможностей, баланс интересов или воздаяние соразмерно заслугам. Эта множественность интерпретаций делает саму категорию принципа подвижной и контекстуальной, что усиливает трудность ее точного теоретического описания.

Не менее дискуссионен вопрос о степени формализации принципов. Законодатель, стремясь закрепить их в нормативных актах, сталкивается с дилеммой: придание принципам конкретной формы неизбежно ограничивает их универсальность. Закрепляя принцип, законодатель тем самым придает ему предел действия, превращая его из общего начала в частное предписание. Таким образом, нормативное воплощение принципа всегда несет в себе риск утраты его гибкости и способности к межотраслевому применению. В то же время отсутствие законодательного закрепления создает неопределенность при его реализации и открывает пространство для субъективизма правоприменителя.

¹³⁶ Байтин М. И. Сущность права: (Соврем. норматив. правопонимание на грани двух веков). Саратов, 2001. С. 143.

¹³⁷ Dworkin R. Taking Rights Seriously // Harvard University Press. 1977. P. 26.

Эта двойственность — между универсальностью и конкретностью, между идеей и нормой — является ключевым источником сложности определения принципов. Юридическая наука, по сути, имеет дело с феноменом, который не поддается исчерпывающей вербализации, поскольку выражает «глубинные основания» права, а не его внешние формы. Как справедливо отмечал Л. Фуллер, право существует постольку, поскольку подчинено внутренним моральным принципам — ясности, последовательности, стабильности и общности, нарушение которых ведет к утрате юридической природы самого порядка¹³⁸. Эти принципы невозможно свести к формуле или норме: они образуют внутренний каркас права, выражающий его идеальное измерение.

Следовательно, трудность определения понятия «принцип права» является не столько недостатком юридической теории, сколько следствием природы самого права как феномена, сочетающего нормативное и аксиологическое начало. Высокая степень абстрактности принципов — это проявление их смысловой емкости и универсальности, но именно она требует постоянного философского и доктринального переосмысления. Как показывает современная юриспруденция, принцип права не поддается статическому определению: он раскрывается через практику — в процессе толкования, правоприменения и судебного аргументирования.

В этом контексте представляется, что поиск строгой дефиниции принципа права должен уступить место поиску критериев его идентификации: универсальности, нормативной значимости, ценностной ориентированности и способности направлять правотворчество.

Следующей важной проблемой на пути к определению понятия «принцип права» выступает субъективная интерпретация содержания самого принципа. В отличие от норм, обладающих формально выраженным содержанием, принципы представляют собой идеальные ориентиры, требующие оценочного толкования. Именно в этом заложен источник методологического субъективизма, поскольку принципы формулируются в категориях справедливости, добросовестности, гуманизма, равенства и иных ценностей, а их конкретное наполнение зависит от мировоззренческих установок, теоретической основы и социального контекста.

В большей степени субъективизм обостряется при попытке конкретного применения принципов в правоприменительной практике. Так, один судья может рассматривать принцип справедливости как требование защиты прав личности от чрезмерного вмешательства государства, тогда как другой — как основание для ограничения индивидуальных свобод

¹³⁸ Фуллер Л. Мораль права. С. 73.

ради общественного блага. Аналогичные расхождения встречаются при применении принципов добросовестности и гуманизма: их интерпретация во многом зависит от правовой традиции и ценностных установок судьи. В результате принципы могут превращаться в средство субъективного усмотрения, если не имеют твердых правовых критериев и институциональных гарантий реализации.

Природа принципов такова, что они апеллируют не только к формальной логике права, но и к моральному сознанию правоприменителя. Это делает правоприменение неизбежно творческим и оценочным процессом. Однако именно в этом заложено противоречие: принципы придают праву моральную глубину, но одновременно создают риск произвольного толкования. Согласно доктрине Г. Радбруха, там, где закон замолкает, начинается пространство справедливости, и вместе с тем — пространство опасности¹³⁹.

Однако в субъективизме можно увидеть не столько проблему, сколько неизбежное следствие природы права как гуманистического феномена. С этой позиции субъективизм не устраняется, а осознается как элемент правовой культуры, требующий институционального сдерживания через систему судебных прецедентов (или устойчивую правоприменительную практику), а также традиционных доктринальных подходов.

Однако иная точка зрения исходит из необходимости минимизации субъективизма через уточнение понятийного аппарата. Чрезмерная зависимость от личностного восприятия подрывает системность права и приводит к девальвации принципов как научной категории. Таким образом, дискуссия вокруг субъективизма отражает фундаментальную дилемму современной юриспруденции — между нормативной объективностью и ценностной обусловленностью права.

С методологической точки зрения субъективизм в понимании принципов права нельзя полностью устранить, поскольку он является следствием их аксиологической природы. Однако его влияние может быть ограничено через выработку единых научных критериев идентификации принципов, их институционализацию в законодательстве и развитие судебной практики, обеспечивающих предсказуемость применения. В этом контексте принципы должны рассматриваться не как свободно интерпретируемые идеи, а как устойчивые нормативно-ценностные ориентиры, требующие толкования в рамках правовой системы, а не вне ее.

Как бы это ни противоречиво звучало, но противоположной и не менее значимой методологической трудностью является нормативная

¹³⁹ Radbruch G. Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches. Recht, 1946. URL: <https://archiv.org/details/Radbruch> (дата обращения: 07.02.2025).

формализация принципов права. Г. Кельзен обосновал, что правопорядок — это иерархия норм, где высшие установки задают ориентиры для нижестоящих, тем самым формально закрепленным принципам придается юридическая сила и функция разрешения коллизий¹⁴⁰. Но там, где принцип не «встроен» в пирамиду норм, он оказывается в промежуточном положении — между научной категорией и источником права.

Нормативная формализация принципов в отечественном праве демонстрирует амплитуду подходов — от их прямого перечисления до разрозненного упоминания как «основных начал». Вместе с тем значительная часть принципов функционирует доктринально (например, принцип солидарности, принцип баланса частных и публичных интересов и др.). Это и создает сферу неопределенности: где проходит граница между «обязательным началом» и «убедительной идеей»?

Отсюда вытекает первый неоднозначный вопрос: достаточно ли доктринального признания, чтобы принцип считался юридически значимым в деле? Р. Дворкин обосновал возможность действия принципов без их прямого закрепления. По его мнению, принципы содержат основания, указывающие, в каком направлении должно быть принято решение, но не предопределяют это решение окончательно¹⁴¹. В этой логике суд вправе апеллировать к принципу справедливости, гуманизма, равенства как к основанию мотивировки — даже при его отсутствии в тексте закона. Сильная сторона подхода — сохранение «духа» права там, где закон молчит.

Противоположная позиция требует нормативного закрепления. Позитивизм предполагает, что принцип приобретает юридическую силу при формальном закреплении в тексте нормативно-правового акта. С точки зрения практики достоинством является предсказуемость и относительное единство толкования. При этом имеет место риск превращения принципа в «техническую формулу» и потерю его «духа».

Еще одно направление в данной дискуссии задает Л. Фуллер, согласно которому формализация недостаточна, если не соблюдена «внутренняя мораль права» — общность, гласность, непротиворечивость, стабильность и др.¹⁴² Отсюда следует, что и нормативно закрепленным принципам требуется качественная процедурная сфера применения, иначе формальная закрепленность не обеспечит реальную регулятивную силу.

¹⁴⁰ Кельзен Г. Указ. соч. С. 206.

¹⁴¹ Дворкин. Н. Указ. соч. С. 54.

¹⁴² Фуллер Л. Указ. соч. С. 70.

Практические последствия обозначенной дискуссионности наиболее заметны в сфере правоприменения. В ситуациях, когда «буква закона» вступает в противоречие с его «духом», судья неизбежно сталкивается с выбором: либо строго следовать формальному предписанию, рискуя допустить несправедливое решение, либо опереться на принцип права — закрепленный или выработанный доктриной, выходя тем самым за пределы буквального толкования нормы. Такая коллизия выявляет необходимость выработки сбалансированного подхода, позволяющего сочетать нормативную определенность и ценностное содержание права.

Оптимальным решением представляется трехуровневая модель правового регулирования принципов, включающая:

1) законодательное закрепление принципов, что придает им официальный статус и устанавливает пределы их применения;

2) совершенствование механизмов соразмерного применения принципов и установление единых подходов в обосновании правоприменительных решений, что позволяет согласовывать противоречащие друг другу правовые начала и исключать произвольное их толкование;

3) доктринальную конкретизацию содержания принципов, направленную на сохранение их ценностной функции и связь с фундаментальными идеями справедливости и гуманизма.

Таким образом, трехуровневая модель правового регулирования принципов позволяет не только укрепить их функциональную роль в системе права, но и создать основу для дальнейшего теоретического осмысления их сущности. Переходя от анализа практических аспектов к доктринальному уровню, необходимо обратиться к тому, как в юридической науке формировались и развивались представления о природе принципов права. Именно доктринальные подходы дают возможность понять, какие характеристики придают принципам нормативную устойчивость, ценностное содержание и методологическую значимость в правовой системе.

Рассмотрим основные доктринальные позиции по вопросу определения понятия «принцип права». Системно-нормативный подход, разработанный С. С. Алексеевым, основывается на восприятии принципов как структурных элементов системы права, обеспечивающих ее внутреннюю согласованность. Согласно позиции выдающегося отечественного теоретика права, «принципы права — это исходные руководящие начала права, выражающие его сущность, основные идеи и направляющие развитие правотворчества и правоприменения»¹⁴³. Ученый рассматривал принципы как позитивно выраженные идеи, закрепленные в законодательстве

¹⁴³ Алексеев С. С. Указ. соч. С. 278.

или вытекающие из него, подчеркивая их роль в объединении норм «в единое целое» и поддержании стабильности правового регулирования. Свойством данного подхода является его четкая системность и тесная связь с юридической практикой. При этом данное понятие оставляет за рамками аксиологические и нравственные основания права. В свою очередь В. С. Нерсесянц как раз и развивал данные основания, рассматривая принципы права как выражение идей формального равенства, свободы и справедливости. «Право по своей сущности есть мера свободы, равной для всех... Принципы права — это выражение формального равенства, свободы и справедливости как содержания права»¹⁴⁴, — писал правовед. Для него принципы — это не только формально закрепленные юридические категории, но и средство воплощения морально-ценностной природы права. Чрезмерная абстрактность и идеализм этого подхода создают трудности его непосредственного применения в нормотворческой и судебной практике.

Исследовательский интерес представляет подход Р. Дворкина. Западный юрист различал правила и принципы: первые применяются по типу «все или ничего», а вторые обладают «весом» и выражают основания, склоняющие решение в определенную сторону. «Принципы — это стандарты, подлежащие соблюдению не потому, что они обеспечивают желаемое социальное состояние, а потому, что они являются требованиями справедливости или добросовестности»¹⁴⁵. Этот подход позволил объяснить действие принципов без их прямого закрепления в тексте закона, особенно в сфере конституционного правосудия. В то же время неопределенность критериев «веса» принципов оставляет пространство для субъективизма при их применении.

Институционально-аналитический подход английского теоретика права Г. Харта смещает акцент с ценностного на структурно-нормативный аспект. По его мнению, «единство первичных и вторичных правил является ключом к пониманию правовой системы. Вторичные правила признания, изменения и судебного разрешения сами являются выражением фундаментальных принципов»¹⁴⁶. По замыслу ученого, принципы встраиваются в институциональную структуру права как выражение процедурных оснований его действия. В доктрине Л. Фуллера принципы рассматриваются как внутренние условия существова-

¹⁴⁴ Нерсесянц В. С. Право и закон: опыт теоретического осмысления. М., 2001. С. 145.

¹⁴⁵ Дворкин Р. О. Указ. соч. С. 53.

¹⁴⁶ Hart H. L. A. The Concept of Law. Oxford, 1961. P. 94.

ния и легитимности права. Ученый отмечал, что «существование права зависит не только от формы его выражения, но и от его соответствия внутренним моральным принципам — общности, ясности, непротиворечивости, стабильности»¹⁴⁷. Нарушение этих принципов, по его мнению, ведет к тому, что «правопорядок перестает быть правом в полном смысле этого слова». В отличие от Г. Кельзена и Г. Харта, Л. Фуллер утверждал, что принципы — это не внешнее оформление норм, а морально-институциональная основа. Его идея «внутренней морали права» оказала большое влияние на современную юриспруденцию, особенно в области легитимности законодательства и предсказуемости правоприменения, и важную роль в этом процессе играют принципы права.

Подобные идеи о моральных предпосылках юридического порядка нашли продолжение в коммуникативно-процедурной концепции Ю. Хабермаса. Если Л. Фуллер связывал существование права с внутренней моралью законодателя, то Ю. Хабермас переносил центр тяжести на процесс общественного обсуждения и рациональной коммуникации. В его концепции право черпает легитимность не только из своей внутренней согласованности, но и из способности обеспечивать публичный диалог между свободными и равными участниками. Принципы права, по Ю. Хабермасу, выступают медиаторами между моральными нормами и позитивным правом; они позволяют переводить моральные требования универсальности в процедурно закрепленные нормы законодательства¹⁴⁸. Таким образом, Ю. Хабермас развивает линию, сформулированную Л. Фуллером: право становится не просто системой норм, но институтом доверия и взаимного признания, где принципы играют связующую роль между моралью, законом и общественным согласием.

Однако чрезмерное смещение акцента в сторону процедурной рациональности и социологической интерпретации права вызывает неоднозначную оценку. Коммуникативная теория Ю. Хабермаса, безусловно, предлагает новый взгляд на легитимность права: она утверждает, что источник нормативной силы заключается не в государственном авторитете и не в формальной иерархии норм, а в способности правовой системы обеспечивать разумное согласование интересов посредством открытого общественного дискурса. В этой перспективе принципы права выполняют функцию нормативной основы демократического взаимодействия, обеспечивающую вовлеченность всех участников правового процесса

¹⁴⁷ Фуллер Л. Указ. соч. С. 74.

¹⁴⁸ Хабермас Ю. Фактичность и значимость / пер. с нем. В. В. Лапаевой. М., 2000. С. 142–143.

в процедуру выработки и принятия решений. Такое понимание придает праву динамический и коммуникативный характер, делает его не сводом норм, а «живым» средством постоянного воспроизводства общественного консенсуса.

В то же время подобная интерпретация неизбежно смещает центр тяжести с собственно юридического содержания на социально-коммуникативные механизмы его воспроизводства. Ю. Хабермас фактически переносит проблематику правовых принципов из области нормативной догматики в сферу социальной философии, рассматривая их как средства «обеспечения легитимности через коммуникацию». Это усиливает гуманистический потенциал его концепции, но ослабляет ее операциональную пригодность для традиционного юридического анализа. Право, представленное как продукт рационального общения, теряет свою внутреннюю нормативную автономию: оно становится зависимым от качества общественного дискурса, уровня демократической культуры и степени открытости институтов. В результате принцип права из категории юридической онтологии превращается в инструмент политико-нравственной саморефлексии общества. Тем не менее, нельзя не признать, что подход Ю. Хабермаса играет существенную методологическую роль для современной юриспруденции. Он демонстрирует, что устойчивость правового порядка невозможна без легитимности правотворческих и правоприменительных процедур.

Современная отечественная юридическая наука, реагируя на кризис избыточного нормативизма и попытки социологизации права, стремится к выработке интегративной концепции принципов, в которой соединяются нормативная четкость и аксиологическое содержание. Такая тенденция отражает стремление преодолеть традиционное противопоставление «права как системы норм» и «права как носителя ценностей», сформировавшегося еще в XX в. В. В. Лазарев, следуя системно-догматической традиции, определяет принципы как «наиболее общие, устойчивые и обязательные начала, выражающие содержание и назначение права»¹⁴⁹. В этом определении очевиден акцент на внутренней логике правовой системы, где принципы выступают своего рода «скелетом» нормативного материала, обеспечивая его целостность и согласованность. Однако В. В. Лазарев не ограничивается юридическим позитивизмом: его подход предполагает, что именно через принципы осуществляется связь права с общественными идеалами и целями правового развития, т. е. принцип — это не просто «рамка» для норм, а их смыслообразующее основание.

¹⁴⁹ Лазарев В. В. Общая теория государства и права. М., 2019. С. 210.

Н. И. Матузов и А. В. Малько предлагают концепцию, в которой принцип права рассматривается как «концентрированное выражение сущности права, его социальной направленности»¹⁵⁰. Эта формулировка вводит важное измерение — социальную функцию принципов. Для авторов принцип — не только системообразующий элемент, но и инструмент поддержания динамического равновесия между индивидуальными и коллективными интересами. В их интерпретации право предстает как средство согласования ценностей личности, общества и государства, а принципы выполняют роль регулятивных констант, удерживающих правопорядок от односторонних деформаций — будь то государственный произвол или правовой анархизм. Таким образом, принципы становятся «точками опоры» социальной стабильности, а их нарушение приводит к эрозии правосознания и потере доверия к праву.

Развивая гуманистическую линию в отечественной юриспруденции, Е. А. Лукашева предлагает рассматривать принципы как «ценностно-нормативное ядро права, обеспечивающее его гуманистическую направленность»¹⁵¹. В ее концепции акцент переносится с системной структуры на антропологическое измерение: право мыслится как пространство человеческого достоинства, свободы и моральной ответственности. Принципы, по ее мнению, — это не только нормативные ориентиры, но и духовно-этические основания правопорядка, благодаря которым право сохраняет связь с моралью и гуманистическим смыслом справедливости. Этот подход позволяет увидеть в принципах своеобразный мост между юридическим и моральным, между формой и ценностью, что особенно важно для правопорядков, ориентированных на конституционные идеалы человека, его свободы и достоинства.

Проблема определения понятия «принцип права» обнаруживает устойчивую многозначность, обусловленную различием теоретико-методологических позиций в юридической науке. Ни один из существующих подходов не исчерпывает содержания этой категории, что свидетельствует не о слабости научной традиции, а о сложности и многомерности самого явления. В действительности «принцип права» соединяет в себе нормативное, аксиологическое и функциональное измерения, служа точкой пересечения философии, теории и практики права.

Системно-нормативный подход стремится к внутренней упорядоченности правовой материи, рассматривая принципы как структурные элементы системы права. Его достоинство — методологическая четкость

¹⁵⁰ Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права. М., 2015. С. 156.

¹⁵¹ Лукашева Е. А. Право, мораль и личность. М., 2012. С. 84.

и возможность формализованного применения в законодательстве и судебной практике. Однако при всей логической стройности этот подход редуцирует понятие принципа до уровня «нормативного начала», что обедняет его ценностное содержание.

Аксиологический подход, напротив, подчеркивает моральную природу принципов, связывая их с категориями свободы, равенства и справедливости. Такой взгляд позволяет вернуть праву гуманистический смысл, но вместе с тем превращает принципы в философские идеалы, слабо соотносимые с реальной практикой правоприменения. В этом смысле аксиологический подход демонстрирует методологическую глубину, но страдает от операциональной неопределенности.

Интерпретационно-моральная концепция вносит попытку преодолеть этот разрыв: принципы понимаются как нормативные основания, обеспечивающие возможность аргументированного и справедливого решения даже при отсутствии точного правового регулирования. Его идея «веса» принципов позволила объяснить их применение без формального закрепления. Однако неопределенность критериев этого «веса» порождает опасность субъективизма, особенно в судебной практике.

Институционально-аналитическая линия Г. Харта и морально-институциональная концепция Л. Фуллера демонстрируют противоположные векторы развития: первый видит в принципах процедурные основания правовой системы, второй — моральные условия ее существования. Их сопоставление показывает, что без формальных процедур право теряет стабильность, но без морального содержания — легитимность. В этом диалоге рождается ключевая идея: принципы — это не просто нормы, а условия, при которых право может существовать как морально оправданный порядок.

Коммуникативно-процедурный подход переносит акцент на процесс общественного согласования норм. Принципы здесь выступают медиаторами между моралью и позитивным правом, обеспечивая легитимность через дискурс. Это открывает перспективу демократического обоснования права, но делает принципы зависимыми от качества общественного диалога, что затрудняет их точное юридическое применение.

Отечественные теоретики стремятся к интеграции изложенных выше подходов и рассматривают принципы как ценностно-нормативное ядро правопорядка, соединяющее нормативную определенность и аксиологическое содержание. Их подход отражает попытку примирить формальную юридическую логику с гуманистическим смыслом права, что

позволяет рассматривать принципы не только как методологические категории, но и как основу доверия к праву.

Таким образом, анализ наиболее разноплановых доктринальных позиций показывает, что различие подходов к пониманию принципов права отражает глубинную дихотомию между позитивистским и гуманистическим пониманием права. Первый делает акцент на форме и структуре, второй — на ценности и содержании. Разрешение этой дихотомии, пожалуй, возможно только в рамках интегративного подхода, который рассматривает принципы как нормативно выраженные ценности, придающие праву смысл, направление и внутреннюю логику.

Представляется, что наиболее продуктивной является дефиниция, сочетающая нормативный, ценностный и функциональный аспекты. Так, принцип права можно представить как основополагающее нормативно-ценностное начало правовой системы, выражающее устойчивые идеи справедливости, свободы и равенства, обладающее высшей юридической силой и направляющее правотворчество, правоприменение и интерпретацию права в целях обеспечения его легитимности, целостности и согласованности.

Предложенный подход не претендует на истинность, однако позволяет преодолеть односторонность существующих теорий: принцип права сохраняет системную строгость позитивизма, гуманистический потенциал аксиологического подхода и процедурную рациональность коммуникативной модели. В этом смысле он выступает не просто теоретическим конструктом, а методологическим и аксиологическим стержнем правопорядка, без которого невозможно ни устойчивое законодательство, ни подлинное верховенство права.

ГЛАВА II. СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ И РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПОВ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА

§ 1. Принципы конституционного права в Российской Федерации

Конституционное право является ведущей базовой отраслью права в системе российского права, определяет вектор развития правовой системы, соответственно, принципы, сформировавшиеся на его основе, — конституционные принципы, занимают доминирующее положение в системе российского права. Принцип (от лат. *principium*) определяется как «основоположение, руководящая идея, основное правило поведения, действия»¹. Конституционные принципы, как правило, получают закрепление в конституции государства, тем самым приобретая характер основополагающих норм права. Уникальность свойств конституционных принципов заключается в том, что, являясь нормами права, установленными на конституционном уровне, они выступают особым правовым регулятором, занимают ведущее место в системе российского права². Не все нормы права, закрепленные в Основном законе, приобретают качество конституционных принципов, а только имеющие основополагающее значение для функционирования общества и государства. В конституционных принципах закрепляются положения, приобретающие характер конституционных ценностей, требующих правовой обеспеченности и право-

¹ *Словарь иностранных слов* / под ред. И. В. Лехина, Ф. Н. Петрова. М., 1949. 808 с.

² *Еришов В. В.* Основополагающие общетеоретические и гражданско-правовые принципы. М., 2010. 223 с. ; *Комкова Г. Н.* Содержание системы конституционного права России: современное прочтение // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 10(95). С. 76–83 ; *Коновалов А. В.* Принципы права. М., 2022. 791 с. ; *Кравец И. А.* Принципы российского конституционализма и конституционализация правового порядка. М., 2017. 336 с. ; *Мазаев В. Д.* Понятие и конституционные принципы публичной собственности. М., 2004. 95 с.

вой защиты. Конституционные принципы определяют вектор развития государства, характер его взаимоотношений с гражданским обществом, а также основные направления конституционной деятельности. С учетом того, что конституционные принципы обладают свойством основополагающих юридических положений, характером, они находят свое воплощение и дальнейшее развитие в других отраслевых науках.

Таким образом, принципы конституционного права — это основополагающие юридические положения, получившие закрепление в Конституции, а также в иных конституционных источниках, которые определяют вектор развития государства, характер его взаимоотношений с гражданским обществом, а также учреждающие основные направления конституционной деятельности, конституционные ценности.

В науке конституционного права до настоящего времени единая классификация конституционных принципов отсутствует. Ретроспективный анализ дифференциации конституционных принципов свидетельствует о том, что в научной мысли единого подхода к пониманию принципов права не было. В дореволюционный период отстаивалась позиция о том, что «принципы права — это обязательные правила, которые представляют собой форму общей юридической жизни, к которой приходит государство на определенной стадии своей цивилизации, и существуют подобно всякому живому организму»³. Отсутствие в Российской империи конституционных актов вплоть до принятия Высочайшего Манифеста 17 октября 1905 г. и Основных государственных законов Российской империи в редакции от 23 апреля 1906 г. также не способствовало выделению конституционных принципов. Вместе с тем повсеместное утверждение в XIX — начале XX вв. конституционного строя в Европе, в частности во Франции, Германии, Великобритании и других государствах, принятие конституционных законов побудило западных ученых к исследованию конституционно-правовой материи, в том числе основополагающих базовых идей, на основе которых она была выстроена, — конституционных принципов. Так, итальянский государственный деятель В. Э. Орландо связывал принципы конституционного права с конституционными гарантиями, а именно, правом индивидуального и коллективного сопротивления⁴. Швейцарский ученый-правовед И. К. Блюнчли исследовал конституционное регулирование территориальной организации государственной власти, отмечая, что государственная территория имеет

³ Цит. по: *Принципы конституционного права* / пер. Н. Полянского, А. Ященко. М., 1907. 299 с.

⁴ Там же.

огромное значение для функционирования государства: «Пространство, занимаемое государствами, зависит от приращения или убыли народных сил. Но государственная территория имеет прочный характер, и ее пределы не подвержены, подобно числу народонаселения, непрерывным колебаниям. Только от времени до времени, вследствие великих событий, изменяется пространство государственной территории»⁵. По сути, ученым описывался такой конституционный принцип, как государственный суверенитет. Следует отметить, что эти теоретические концепции имели в большей мере фрагментарный характер, касаясь отдельных аспектов, связанных с конституционными принципами, и не затрагивали существо вопроса⁶.

В советский период, в условиях доминирования позитивистской теории правопонимания, принципам конституционного права, как, впрочем, и принципам права в целом, также не уделялось должного внимания, несмотря на достаточно динамичные конституционные преобразования того времени. Теоретиками права выделялись только особенности принципов права, их функциональное предназначение. Так, О. В. Смирнов отмечал, что «во-первых, принципы вместе с юридическими нормами составляют основное содержание, «материю» конкретного типа права; во-вторых, принципы права представляют собой одну из разновидностей социальных принципов; в-третьих, принципы права отличаются от иных сходных общественных категорий, в частности, от принципов юридической науки, правосознания, правотворчества, прежде всего тем, что, будучи необходимым атрибутом права, характеризуют его качественные особенности именно как регулятора поведения людей, поэтому принципы права есть не что иное, как принципы нормативно-юридического регулирования общественных отношений»⁷.

С принятием Конституции 1993 г. и формированием новой российской государственности встал вопрос о принципах обновленного конституционного права. Действующая конструкция конституционных принципов основывается на заложенной в советский период концепции, исходя из которой принципы являются одновременно разновидностью норм права. Система конституционных принципов взаимосвязана с другими правовыми образованиями: общеправовыми принципами, догматическими установками и пр. Конституционные принципы представля-

⁵ Там же.

⁶ Там же.

⁷ Смирнов О. В. Соотношение норм и принципов в советском праве // Советское государство и право. 1977. № 2. С. 13.

ют собой выстроенную совокупность системы принципов, обладающих высокой значимостью в регулировании конституционных общественных отношений. Эти принципы находятся во взаимодействии между собой. В качестве примера можно назвать принцип разделения властей и народовластия, верховенства конституции и др.

Вместе с тем до настоящего времени не выработаны единая система конституционных принципов и ее дифференциация от системы общеправовых принципов. Взаимосвязь этих правовых установлений приводит к тому, что некоторые общеправовые принципы ученые одновременно относят к конституционным, так как они получают закрепление в конституционном законе. Это обусловлено тем, что один и тот же принцип может быть выражен и как конституционный, и как принцип общеправовой, как, например, принцип законности.

Традиционно в конституционных принципах находят воплощение основные положения, закрепленные непосредственно в конституции (народовластие, федерализм). Одновременно вылепляются специальные принципы, в которых отражены сущностные характеристики отдельных конституционно-правовых отношений (например, принципы избирательного права).

Некоторые ученые проводят разграничение конституционных принципов по их функциональной нагрузке и роли в конституционном праве. Так, известный конституционалист Н. А. Богданова отмечает: «Следует различать принципы как правовые установления (нормы), получающие закрепление в нормах конституционного права, и принципы как правовые идеи (начала), воплощенные в теоретических построениях науки и косвенно определяющие направление и содержание конституционно-правового регулирования. Они складываются в разных областях правовой материи: первые — в области догмы права, вторые — в сфере ее доктринального толкования, оценки права и прогнозирования его развития»⁸.

Аналогичной точки зрения придерживаются другие ученые-конституционалисты, указывая на то, что «следует различать принципы как правовые нормы, закрепленные в нормах конституционного права, и принципы как правовые идеи, выраженные в теоретических положениях науки и косвенно определяющие направление и содержание конституционно-правового регулирования»⁹. Ими отмечается, что «принципы–нормы и принципы-идеи совпадают по форме и содержанию»¹⁰. По сути, речь идет

⁸ Богданова Н. А. Система науки конституционного права. М., 2001. С. 27.

⁹ Конституционное право России : учебник / под ред. Г. А. Гаджиева, Б. С. Эбзеева. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2023. С. 27.

¹⁰ Там же. С. 27.

о разграничении принципов общеправовых и конституционных. И действительно, правовое государство как концепция догмы права воплотилась в Конституции Российской Федерации в качестве характеристики государства (ст. 1).

Согласно одной из классификаций различают общеправовые, межотраслевые и отраслевые принципы. К общеправовым эти ученые относят такие принципы, как социальная свобода, справедливость, равноправие граждан, гуманизм и др.

К межотраслевым правовым принципам, которые являются «руководящими началами, будучи закрепленными нормами конституционного права, являются значимыми для всех отраслей права и служат для них правовым ориентиром»¹¹, относятся: принцип демократизма, принцип верховенства Конституции РФ и законности, принцип идеологического многообразия, многопартийности.

Что касается отраслевых принципов, то, по мнению ученых, это «перечисленные выше принципы, но ориентированные на предмет конституционного права (например, принцип разделения властей, государственного единства и др.)»¹². По сути, данная классификация не дает ответа на вопрос, куда будет включен тот или иной принцип. Более того, авторами приведенной классификации подчеркивается, что один и тот же конституционный принцип может входить во все группы.

Следует отметить, что принципы права приобретают «статус конституционного принципа», в силу того что, как правило, получают закрепление в Конституции, федеральном конституционном законе, в решении Конституционного Суда РФ. В связи с этим представляется целесообразным деление всех принципов на общеправовые и конституционные принципы, которые пронизывают всю систему конституционного права, как принцип верховенства Конституции РФ, принципы конституционного права, которые применяются только в отдельных конституционных институтах, например, в избирательном праве — принцип тайности голосования. Одновременно конкретизация общих конституционных принципов осуществляется в отраслевом законодательстве. Соответственно, необходимо выделение отраслевых принципов, «которые выступают основополагающими положениями в отдельно взятой отрасли права»¹³.

¹¹ Там же. С. 28

¹² Там же. С. 30

¹³ Белоусов С. А. Отраслевой и межотраслевой законодательный дисбаланс (в свете продолжающейся конституционализации системы российского права) // Ленинградский юридический журнал. 2014. № 4. С. 23.

Динамичное развитие конституционного права, связанное с обновлением российской государственности, наполнением государственно-правовых институтов новым содержанием, приводит к видоизменению имеющихся конституционных принципов, а также появлению новых в результате конституционных трансформаций. Отсутствие достаточной теоретической разработанности вопроса по принципам конституционного права, их системы, классификации, четкой дифференциации общеправовых и отраслевых принципов создает условия для различных подходов к данной проблематике.

А. Н. Кокотов отмечает, что особенностью конституционных принципов является то, что в совокупности все они вытекают из закрепленных в Конституции РФ положений, устанавливающих основы конституционного строя государства¹⁴. При этом автор достаточно четко характеризует цели, задачи и функции отрасли конституционного права в системе российского права, указывая, что «... ее важнейшими функциональными ориентирами являются интеграция всех отраслей национального права в единое иерархически организованное целое и перевод национального права из состояния суммативного соединения наличных правовых элементов в качество органической системы»¹⁵. Исходя из этого, принципы конституционного права выражают наиболее значимые конституционные ценности. Закрепление данных принципов в Основном законе, а также развитие и детализация в иных нормативных правовых актах имеют значение в обеспечении конституционного правопорядка, подчеркивают их влияние на содержание и развитие конституционного права Российской Федерации, а также на формирование российской государственности.

На развитие принципов конституционного права оказывают также влияние правовые позиции Конституционного Суда РФ, являющегося высшим судебным органом конституционного контроля в Российской Федерации, который согласно ч. 5 ст. 125 Основного закона обладает полномочием по толкованию Конституции РФ. Данное полномочие Конституционного Суда РФ по толкованию Конституции РФ в процессе правоприменительной деятельности видоизменяет и развивает конституционные нормы и сформировавшиеся конституционные нормы-принципы. В научной литературе неоднократно отмечалось значение конституционного толкования, обеспечивающего воплощение зложен-

¹⁴ Кокотов А. Н. Конституционное право в российском праве: понятие, назначение и структура // Правоведение. 1998. № 1. С. 16.

¹⁵ Конституционное право России : учебник / отв. ред. А. Н. Кокотов и М. И. Кукушкин. М., 2003. С. 25.

ных в Основном законе принципов и норм в общественную практику¹⁶. И. А. Умнова–Конюхова подчеркивает многоаспектность, уникальность, универсальность конституционных принципов, их возможность выступать регулятором различных конституционных отношений¹⁷. Многоаспектность конституционных принципов проявляется и в том, что «одновременно это не просто идеи в общественном развитии, а правовые регуляторы, позволяющие разрешать реальные, а нередко и самые сложные социальные и юридические проблемы»¹⁸.

В каждом государстве конституция закрепляет основные сущностные конституционные характеристики, присущие данному государству, прежде всего форму правления, форму политико-территориального устройства, вид государственного режима, характеристики, а также признаки, которые вытекают из этих свойств. Исходя из конституционных характеристик, в отдельно взятом государстве действует своя система конституционных принципов, определяемых в том числе формами правления, политико-территориального устройства, государственным режимом. Несмотря на то что современные конституции имеют сходные характеристики, что влияет на систему конституционных принципов, тем не менее им присущи свои особенности.

В современном конституционном праве понятие «принцип» используется в конституциях ряда государств. Так, в Конституции Итальянской Республики 1947 г. вводная часть имеет название «Основные принципы», в Конституции Республики Польша в Разделе II содержится подраздел «Общие принципы». Основной закон Республики Беларусь неоднократно упоминает данный термин. Так, в Конституции Республики Беларусь закрепляется принцип верховенства права (ст. 7), признается приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивается соответствие им законодательства (ст. 8), устанавливается положение о регулировании отношений между социальными, национальными

¹⁶ Абдулаев М. И. Теория государства и права : учебник для высших учебных заведений. М., 2004. С. 310.

¹⁷ Умнова-Конюхова И. А. Конституционные нарративы ограничения прав и свобод человека и их судебное применение в целях реализации ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2020. № 4. С. 12 ; Ее же. Право быть человеком — фундаментальное право и конституционный нарратив в системе личных прав и свобод в парадигме гуманизма // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 11. С. 42.

¹⁸ Азми Д. М. Формы выражения права: понятие, виды, системное значение // Lex russica. 2010. Т. 69, № 6. С. 1242.

и другими общностями на основе принципов равенства перед законом, уважения их прав и интересов (ст. 14), а также то, что отношения в социально-трудовой сфере между органами государственного управления, объединениями нанимателей и профессиональными союзами осуществляются на принципах социального партнерства и взаимодействия сторон и т. д. В тех конституциях, где понятие «принцип» не используется, как правило, принципы все же содержатся в главах, посвященных государственному устройству, правам и свободам человека и гражданина. Основопологающие положения этих глав являются по сути принципами.

В Конституции Российской Федерации общезначимые ценности провозглашаются как в Преамбуле, так и в тексте Основного закона. Так, в Преамбуле определяется деятельность государства, исходя из «общепризнанных принципов равноправия и самоопределения народов». В статье 17 закреплено, что признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и Конституции.

Как отмечалось выше, конституционные принципы закреплены преимущественно в главе 1 «Основы конституционного строя». Их расположение в Основном законе, невозможность внесения в эту часть Конституции поправок подчеркивает значимость этих положений. Вместе с тем в конституционном праве по отношению к ним применяется обычно термин не «конституционные принципы», а «конституционные основы».

Тем не менее, к общим конституционным принципам относят следующие: 1) народовластие; 2) федерализм; 3) государственный суверенитет РФ; 4) верховенство Конституции РФ; 5) разделение властей; 6) законность; 7) гласность; 8) равенство граждан перед законом и судом; 9) равноправие граждан.

Принцип народовластия означает, что многонациональный народ является носителем суверенитета и источником власти. В статье 3 Конституции РФ названы формы осуществления власти. Власть исходит от многонационального народа и принадлежит ему. Теоретически органы публичной власти должны выражать интересы народа и служить народу. По Конституции РФ, народу предоставлены возможности реализации власти непосредственно и через органы государственной власти и местного самоуправления. Высшим непосредственным выражением власти народа являются референдум и свободные выборы. По мнению А. И. Казанника, на основании ст. 3 Конституции РФ возникло «правовое состояние народовластия», при котором народ обладает правом на всю полноту власти в стране, а на граждан, обладающих активным избирательным

правом, возлагается обязанность осуществлять власть народа как непосредственно, так и через органы государственной власти и местного самоуправления¹⁹.

Решения Конституционного Суда РФ (далее — КС РФ) конкретизировали понимание принципа народовластия. Так, разъясняется, что каждая форма непосредственной демократии имеет собственное предназначение в системе народовластия, реализация одной из них не должна препятствовать осуществлению других, необоснованно замещать их. Референдум как высшее непосредственное выражение власти народа, по смыслу Конституции РФ, не может быть направлен на отрицание состоявшихся законных свободных выборов, также являющихся высшим непосредственным выражением власти народа, поскольку фактически это приводило бы к пересмотру их итогов и, как следствие, к нарушению стабильности и непрерывности функционирования органов публичной власти.

Принцип федерализма. В научной юридической литературе федерализм рассматривается как форма государственного устройства, правовой принцип, правовой режим, концепция, парадигма. Как правовой принцип федерализм представляет собой совокупность общепризнанных характеристик государственного устройства Российской Федерации. В Конституции РФ принцип федерализма обозначен как фундаментальный. На основе принципов федерализма формулируются важнейшие для понимания основ конституционного строя конституционные положения, закрепленные в ст. ст. 1, 4, 5, 6, 11 Конституции РФ. Прослеживается их системная взаимосвязь со ст. ст. 65–79 Конституции РФ. В основе федеративного договора лежали пять принципиальных положений: признание в качестве субъектов Российской Федерации не только национально-государственных и национально-территориальных, но и административно-территориальных единиц «высшего звена»; равенство конституционно-правового статуса субъектов Российской Федерации (национальных и территориальных); наличие общедеревьяльного масштаба прав человека и признание равенства прав и свобод независимо от этнической, конфессиональной или иной принадлежности граждан на всей территории Российской Федерации; единство экономического, политического и конституционно-правового пространства Федерации; сочетание единства и целостности федеративного государства с наибольшей самостоятельностью составляющих его субъектов. Таким образом, обобщая вышесказанное, отметим, что в систему конституцион-

¹⁹ Казанник А. И. Народ как субъект конституционно-правовых отношений // Конституционное и муниципальное право. 2016. № 2. С. 3.

ных принципов российского федерализма включаются: государственный суверенитет Российской Федерации; единство системы государственной власти в Российской Федерации; равноправие субъектов Российской Федерации; равноправие и самоопределение народов в Российской Федерации; принцип разграничения предметов ведения между Российской Федерацией и ее субъектами; принцип разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и ее субъектов; принцип верховенства федерального права; принцип государственной целостности; принцип построения и функционирования органов государственной власти; принцип субсидиарной ответственности государственной власти; единый и равный для всех субъектов РФ стандарт основных прав и обязанностей человека и гражданина; принцип устойчивого развития федеративных отношений²⁰.

Принцип государственного суверенитета РФ предполагает независимость и самостоятельность государства. А. Л. Бредихин отмечает, что «суверенитет — это необходимый признак государства, определяемый в единстве политического содержания, состоящего в возможности носителя верховной государственной власти независимо, самостоятельно формировать, а также осуществлять свою волю, и юридической формы, означающей закрепление свойств суверенитета в системе законодательства, структуре и компетенции органов государственной власти»²¹.

Важный аспект суверенитета государства — неприкосновенность территории. При этом Российская Федерация обеспечивает защиту своего суверенитета и территориальной целостности (ст. 67 Конституции РФ). Однако Российская Федерация может участвовать в межгосударственных объединениях и передавать им часть своих полномочий в соответствии с международными договорами, если это не влечет ограничения прав и свобод человека и гражданина и не противоречит основам конституционного строя Российской Федерации (ст. 79 Конституции РФ). Согласно данной статье решения межгосударственных органов, принятые на основании положений международных договоров Российской Федерации, в их истолковании, противоречащем Конституции Российской Федерации, не подлежат исполнению в Российской Федерации, т. е. на конституционном уровне установлен механизм, не допускающий ограничения суверенитета. Вместе с тем в государствах Европейского союза предусмотрена возможность передачи суве-

²⁰ Каскулов И. А. Система конституционных принципов российского федерализма // Образование и право. 2017. № 4. С. 83–89.

²¹ Бредихин А. Л. Суверенитет как политико-правовой феномен : монография. М., 2020. С. 82.

ренитета международной организации, и конституции данных государств по-разному закрепляют такую возможность — этот вопрос суверенности государств и их взаимодействия с межгосударственными объединениями является частью более крупной научной проблемы, актуализировавшейся в условиях глобализации — соотношения внутригосударственного и международного права.

Следует отметить, что государственный суверенитет является признаком государства, это необходимый его элемент, без данного качества государство перестает существовать.

Верховенство Конституции РФ. В Конституции РФ указанный принцип устанавливается в статье 15, где закрепляется ее высшая юридическая сила и недопустимость противоречия ей законов и иных правовых актов, обязанность соблюдения органами публичной власти, должностными лицами, гражданами и их объединениями.

Вместе с естественным правом Конституция образует фундамент всей правовой системы, она призвана создавать порядок, при котором бы закон и право не расходились. Согласно ч. 1 ст. 15 Конституции РФ Конституция имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции РФ.

Конституционный Суд РФ в своих решениях неоднократно подчеркивал высшую юридическую силу Конституции. Так, данным судебным органом подтверждено, что «признание высшей юридической силы Конституции исключает право законодателя принимать решения, парализующие конституционную норму» (постановление КС РФ от 28 октября 1999 г. № 14-П)²²; «отдельные положения Конституции имеют верховенство, высшую юридическую силу, прямое действие и применяются на всей территории Российской Федерации» (постановление КС РФ от 9 января 1998 г. № 1-П); «в отсутствие специального правового регулирования должны непосредственно применяться нормы Конституции и тем самым приниматься все надлежащие меры к реализации решений Конституционного Суда» (определение КС РФ от 27 мая 2004 г. № 210-О); «все суды обязаны непосредственно применять Конституцию Российской Федерации в пределах своей компетенции и в порядке судопроизводства, определенного Конституцией» (постановление КС РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П); «Президент России при пробельности, противоречивости, а также в слу-

²² Здесь и далее, если не указано иное, доступ к нормативным правовым документам из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

чае недействующего законодательства напрямую руководствуется положениями Конституции Российской Федерации» (постановление КС РФ от 31 июля 1995 г. № 10-П).

Принцип разделения властей в Российской Федерации является одним из наиболее значимых, он закреплен в ст. 10 Конституции РФ. Этот принцип означает, что государственная власть разделена в соответствии с компетенцией на законодательную, исполнительную, судебную ветви. Данное деление власти необходимо в правовом государстве, так как позволяет не допустить узурпации властных полномочий одной из ветвей власти, как правило, исполнительной. Разделение властей основывается на системе «сдержек и противовесов», при которой властные полномочия каждой из властей уравновешены властными полномочиями других ветвей власти. Закрепление принципа разделения властей как основы конституционного строя будет бессмысленным, если в конституции страны не содержится система сдержек и противовесов, не позволяющая одному органу власти присваивать (под разными предлогами и причинами) не свойственные ему полномочия.

Проблема построения государственной власти на основе разделения властей актуальна для современной России, так как в советский период этот принцип не действовал, вся власть была сосредоточена в руках советов. Одновременно концепция разделения властей в большинстве зарубежных стран подвергалась жесткой критике советскими теоретиками права. Конституция РФ 1993 г. установила принцип разделения властей в качестве конституционного принципа и основы конституционного строя.

Из конституционно-правовой регламентации принципа разделения властей следует система принципов функционирования законодательной, исполнительной и судебной властей. Данный конституционный принцип неразрывно связан с принципом народовластия (ст. 3 Конституции РФ), так как законодательная власть формируется на его основе. Конституционно закрепленные полномочия Президента Российской Федерации, Федерального Собрания, Правительства Российской Федерации и судебной власти во главе с Конституционным Судом РФ и Верховным Судом РФ строятся на основе системы «сдержек и противовесов», обеспечивая их взаимосвязь и взаимозависимость. Разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации (ч. 3 ст. 5 Конституции) соответствует модели функционирования единой системы публичной власти. Более того, принцип разделения властей находит свое выраже-

ние и на уровне субъекта Российской Федерации. В постановлении Конституционного Суда РФ от 18 января 1996 г. № 2-ПХ конституционный принцип разделения властей получил свое развитие. В документе подчеркивается, что он распространяется и на уровень органов публичной власти субъектов Федерации.

Важной особенностью российской Конституции является то, что Президент является главой государства и занимает особое место в механизме государства, обеспечивая согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти.

Принцип законности неразрывно связан с концепцией правового государства, которая означает точное и неуклонное соблюдение законов. Принцип законности выступает как фундаментальное начало любого современного правового государства. Данный принцип закреплен в ст. 15 Конституции РФ. В силу значимости в науке его относят одновременно к общеправовым принципам, таким как справедливость, гуманизм. Так, Ю. В. Нечипас и И. А. Побережная отмечают, что «конституционная законность входит в число таких общечеловеческих ценностей, как право, свобода, справедливость, гуманизм, демократия»²³. Это качество общечеловеческой ценности и предназначенности для регулирования различных сфер общественной жизни позволяет, по мнению ученых, отнести его и к общеправовым принципам. Вместе с тем в силу значимости конституционных норм, конституционной законности в государстве должны господствовать право и закон. Именно Основной закон должен содержать эти императивные нормы.

Следует учитывать, что современная юридическая наука рассматривает законность не только как принцип, но в определенных ситуациях законность выступает как метод поведения и как режим общественной жизни.

Принцип гласности реализуется путем обязательного опубликования текста закона для всеобщего ознакомления. Все законы, издаваемые в Российской Федерации, должны быть опубликованы в определенном порядке и в определенный срок в официальных изданиях.

Гласность — конституционный принцип, закрепленный в ч. 1 ст. 123 Конституции РФ и воспроизведенный в ст. 9 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации». Согласно норме Конституции РФ разбирательство дел во всех судах — открытое. Слушание дела в закрытом заседании допускается в случаях, предусмотренных федеральным законом. Заочное

²³ Нечипас Ю. В., Побережная И. А. Принцип конституционной законности и его реализация // Труды Академии управления МВД России. 2016. № 3(39).

разбирательство уголовных дел в судах не допускается, кроме случаев, предусмотренных федеральным законом. Судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.

Принцип равенства граждан перед законом и судом. Этот принцип имеет свою конституционную основу. В статье 19 Конституции РФ провозглашается всеобщее равенство перед законом и судом и закрепляется гарантия этого равенства со стороны государства, одной из проявлений которой является уголовно-правовая защита этого равенства. Стоит заметить, что в юридической науке исследователи до сих пор не смогли прийти к единому мнению о том, каким образом следует расценивать существование правовых иммунитетов и соотносить их с принципом равенства перед законом и судом.

Принцип равноправия граждан означает наличие равного количества прав у всех граждан по закону. Этот принцип предполагает не фактическое, а юридическое равенство. Как утверждает В. С. Нерсисянц, «равенство — это процедура условного снятия различий (их принципиального игнорирования, редукции) и условного отождествления», «правовое равенство представляет собой определенную абстракцию, то есть является результатом сознательного (мыслительного) абстрагирования от фактических различий, которые присущи уравниваемым субъектам правовой формы общения»²⁴.

Часть 2 ст. 19 Конституции РФ запрещает любую форму дискриминации и ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности. Следует отметить, что список оснований дискриминации не является исчерпывающим.

Ученые, отрицающие существование дискриминации по половому признаку, ссылаются на закрепленный в Конституции РФ принцип равенства мужчины и женщины, а также на международные договоры, пакты и конвенции, провозглашающие равенство мужчины и женщины в правах и свободах, а также в их реализации. Многие исследователи склоняются к тому, что женщина находится в более ущемленном положении. Примером могут послужить многочисленные случаи домашнего насилия в отношении женщин, которые могут рассматриваться в качестве дискриминации по половому признаку.

Таким образом, принципы в конституционном праве — это основополагающие идеи, положения, закрепленные в Конституции Рос-

²⁴ Нерсисянц В. С. К праву. О происхождении равенства // История государства и права. 2009. № 17. С. 3; Нерсисянц В. С. Философия права: либертарно-юридическая концепция // Вопросы философии. 2002. № 3. С. 4.

сийской Федерации, конституционных федеральных законах и иных конституционных источниках, посредством их выстроенной системы обеспечивается устойчивое развитие взаимоотношений личности, общества и государства. В настоящее время в России идет процесс формирования новых видов конституционных принципов. Это объясняется значительным объемом конституционных поправок, принятых в 2020 г., в результате чего произошла трансформация содержания нормативных предписаний, что не могло не отразиться на конституционных принципах. Построение системы принципов конституционного права является необходимым условием для обеспечения действенного применения конституционных предписаний и их устойчивого развития. Система принципов конституционного права предназначена для обеспечения единства правового регулирования, единообразия судебной практики и качественной защиты конституционных ценностей.

§ 2. Принципы административного права в регулировании отношений гражданина, общества, государства

Принципы права в отечественной правовой доктрине — это нормативные положения, которые выводятся из правовой отрасли и выполняют три фундаментальные роли: 1) они служат основой определенной правовой системы; 2) выступают в качестве вспомогательного герменевтического руководства для применения правовых норм; 3) в случаях конкретной нормативной недостаточности используются в качестве интегрирующего источника права. В принципах содержание права, всей правовой системы раскрывается углубленно: в них непосредственно выявляются сущность права, его основы, закономерности общественной жизни, ее тенденции и потребности²⁵.

Применительно к административному праву принципы отражают его происхождение, источники, причины выделения в системе отраслей, фундамент и специфику в той мере, в какой они устанавливают и поддерживают основные критерии и структурные столпы указанной отрасли, которые в свою очередь предназначены гарантировать основные права человека при разрешении административных дел (вопросов) той или иной категории.

Н. Г. Салищева, рассматривая вопрос о принципах, считает, что таковыми «являются принципы организации и деятельности органов го-

²⁵ Алексеев С. С. Общая теория права: в 2 т. М., 1981. Т. 1. С. 98.

сударственного управления»²⁶. Хотелось бы обратить внимание на позицию А. П. Коренева, который под принципами понимает «важнейшие положения, руководящие идеи, определяющие характер административного законодательства и практику его применения... Принципы формируются под воздействием объективных закономерностей развития нашего общества и отражают интересы трудящихся²⁷». Действительно, важнейшей чертой принципа выступает то, что осмысление какой-либо идеи в качестве мировоззренческой должно выдержать длительный промежуток времени, закрепиться в общественном сознании.

Кроме того, принципы позволяют создать более развернутый инструментарий для правильного применения норм и служат руководством для толкования особенно тех норм, которые являются неясными, запутанными, неточными или противоречивыми по отношению к другим правилам того же или более высокого уровня.

Доктрина административного права показывает, что принципы выполняют интегрирующую функцию, поскольку берут на себя роль формального источника права в случае возникновения правового вакуума, нормативной недостаточности или когда правовые предписания «неоправданно „размыты“ и не содержат четких ориентиров для выбора решения, создаются благоприятные возможности для различного рода злоупотреблений и совершения ошибок»²⁸.

Особо следует подчеркнуть взаимосвязь принципов и обязанности применять их в административных правоотношениях в целях обеспечения прав и гарантий каждого, кто имеет отношения с публичной администрацией.

Проблема принципов административного права выступает одной из основных, однако не единственной стоящей на пути формирования российского административного законодательства. Несмотря на прямое закрепление отдельных принципов в законе, вопрос об их составе и системе до сих пор остается открытым. Каждый принцип в отдельности нуждается в дополнительном обстоятельном исследовании.

Сформулированные в настоящем разделе монографии выводы представляют собой авторскую концепцию системы принципов в самой крупной отрасли российского права. Цель исследования состояла в построении системы принципов административного права, изучении

²⁶ Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР. М., 1964. С. 47.

²⁷ Корнев А. П. Кодификация советского административного права. М., 1970. С. 26–27.

²⁸ Черников В. В. Актуальные вопросы качества полицейского законодательства России // Административное право и процесс. 2021. № 7. С. 20.

каждого из них в отдельности, а также разработки теоретических положений и конкретных рекомендаций, имеющих прикладное значение.

Авторы надеются внести вклад не только в интерпретацию и систематизацию принципов административного права, но и в обеспечение их единообразного и корректного использования в практическом правоприменении.

К признакам системы принципов административного права следует отнести: 1) постоянство и стабильность принципов, изменчивость способов их осуществления²⁹; 2) взаимодействие между принципами внутри системы не является взаимоисключающим; 3) принципы обязательны для всех участников административно-правовых отношений, которые применяют их комплексно; 4) равноправие принципов в системе, они не могут подменять или каким-либо образом негативно влиять друг на друга.

Принцип законности (*Legalitas regnorum fundamentum* — законность — основа государства). Система принципов административного права возглавляется принципом законности, поскольку он является основополагающим для административного правопорядка. Он подразумевает полное подчинение закону субъекта административного правоприменения. Античный философ Платон видел в законности повиновение правильным законам³⁰. В правовом государстве публичная администрация обязана полностью соотносить свои действия с законом и не имеет возможности осуществлять какие-либо действия, не отнесенные к ее компетенции нормами права. Французский ученый-административист Г. Брэбан рассматривал законность как взаимосвязь двух неотъемлемых элементов: обязанности действовать в соответствии с законом и обязанности проявлять инициативу для обеспечения выполнения закона³¹.

Конституция РФ в ст. 15 устанавливает обязанность органов государственной власти и местного самоуправления, должностных лиц, граждан и их объединений соблюдать Основной закон РФ и другие законы.

Особая связь с законом публичной администрации известна как доктрина позитивной связи, в противоположность идее негативной связи, свойственной гражданам и всем частным субъектам вообще, в силу кото-

²⁹ Хабриева Т. Я. Конституция Российской Федерации: самобытность, стабильность и развитие (к 30-летию Основного закона России) // Журнал российского права. 2023. № 12. С. 8.

³⁰ Платон. Диалоги / пер. с древнегреч. В. Н. Карпова. М., 2000. С. 429.

³¹ Брэбан Г. Французское административное право / пер. с фр; под ред. и со вступ. ст. С. В. Боботова. М., 1988. С. 171.

рой последние могут делать все, что закон не запрещает им делать, в то время как администрация для совершения конкретного действия нуждается в юридическом разрешении. Другими словами, публичная администрация может делать только то, что ей разрешает закон.

Таким образом, принцип законности означает, что действия и поведение публичной администрации должны быть оправданы предшествующим законом предпочтительно, но не обязательно общего характера. В первую очередь это касается Конституции РФ и остальных элементов правовой системы, а также нормативных актов, издаваемых самой публичной администрацией, совокупность которых составляет так называемый «блок законности».

Принцип надлежащей правовой процедуры (due process clause).

П. А. Курындин отмечает, что «российские подходы соответствуют континентальной традиции, определяющей надлежащую процедуру через право на защиту»³². Считаем, что процессуальный принцип надлежащей правовой процедуры должен рассматриваться более широко. Это принцип конституционного значения, поскольку он гарантирует право на равенство всех перед законом и судом (ст. 19 Конституции РФ), на свободу и личную неприкосновенность (ст. 22 Конституции РФ), на ознакомление с документами и материалами, непосредственно затрагивающими права и свободы человека (ст. 24 Конституции РФ), на судебную защиту прав и свобод (ст. 46 Конституции РФ), на получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48 Конституции РФ), на доказывание вины в предусмотренном федеральным законом порядке (ст. 49 Конституции РФ) и другие важнейшие конституционные начала.

Ю. Н. Стариков пишет, что «в сфере административных и иных правоотношений огромную важность имеют всегда правовая определенность и ее незыблемость при изменении векторов политико-правового развития»³³.

Согласно конституционной логике административные действия и решения должны быть результатом надлежащей правовой процедуры, при соблюдении правил которой должностные, частные или третьи лица имеют самые широкие возможности по представлению и получению доказательств, подтверждающих их права. Стандарт надлежащей правовой

³² Курындин П. А. Надлежащая административная процедура как общий принцип административного права // Российская юстиция. 2024. № 5. С. 55.

³³ Стариков Ю. Н. Консерватизм правовой политики как гарантия прогресса в сфере административных и иных публичных правоотношений // Административное право и процесс. 2023. № 6. С. 18.

процедуры фактически является общим принципом права, отражением самой сути верховенства права, правового государства и естественной справедливости. Он основывается на двух правилах поведения: никто не может быть судьей в своем собственном деле; необходимо заслушать доводы соответствующей стороны³⁴.

Имеющая глубокие исторические корни обязанность судьи быть справедливым эволюционировала таким образом, что стала распространяться на каждый публичный орган и каждое должностное лицо, принимающее административные решения, которые касаются прав, привилегий или интересов людей, однако это не относится к решениям, носящим нормативный характер. Содержание обязанности быть справедливым опирается на два основополагающих принципа: *audi alteram partem* (выслушай другую сторону!) и *nemo iudex in sua causa* (правило против предвзятости). Именно из этих генеральных процессуальных принципов проистекают остальные.

Таким образом, соблюдение надлежащей правовой процедуры является конституционной обязанностью публичной администрации в правовом государстве. Надлежащая правовая процедура предполагает соблюдение установленных форм каждого этапа и каждой стадии, публичная администрация обязана соблюдать эти формы. В частности, ни одно административное наказание не может быть наложено на любое лицо без предварительного рассмотрения дела об административном правонарушении в порядке, установленном законодательством об административных правонарушениях.

В то же время данный принцип является обязательным не только для должностных, но и для частных лиц, участвующих в административном процессе.

Конституционный принцип надлежащей правовой процедуры обеспечивает осведомленность сторон о решениях, вынесенных судебным или административным органом, возможность явиться на судебное разбирательство и обеспечить свою защиту, эффективно использовать средства правовой защиты, доступные им по закону.

Важность надлежащей правовой процедуры связана со стремлением к справедливому административному процессу. Речь идет не только о том, чтобы привести в механическое движение административно-процессуальные нормы, но прежде всего о том, чтобы добиться справедливого процесса, для чего необходимо соблюдать процессуальные

³⁴ Вэнг Хэнго. Становление и развитие науки административного права КНР // Lexrussica. 2014. № 1.

принципы публичности, непосредственности, свободной оценки доказательств, а также реализации фундаментальных прав каждого, таких как право на защиту, на равенство и т. д. Это те права, которые в силу их базового характера не могут быть проигнорированы под каким-либо предлогом судебной властью или публичной администрацией, поскольку выступают основой процессуальных норм в российской правовой системе.

Подобный широкий подход может быть определен следующим образом: «Надлежащая правовая процедура применяется ко всем видам судебных и административных разбирательств».

В ситуациях спора, возможного в связи с любым видом процесса, необходимо законодательство, ограничивающее полномочия государства и устанавливающее права и обязанности сторон процесса, чтобы никакие действия власти не оставлялись на ее собственное усмотрение, а подчинялись процедурам, установленным законодательством.

Публичная администрация должна управлять своими действиями, соблюдая формы и сроки каждой процедуры для того, чтобы обеспечить право каждого быть выслушанным, защищаться и получать ответы на свои ходатайства.

Принцип добросовестности (Bona Fides).

«Bona Fides» — общеизвестное латинское выражение, которое закрепляет принцип добросовестности и подразумевает презумпцию доверия управляемому лицу. Эта юридическая конструкция использовалась римскими юристами для того, чтобы разрешать споры исходя из доброй воли сторон³⁵.

Принцип добросовестности представляет собой общий принцип права, приобретающий трансцендентное значение в административно-правовой сфере, поскольку он соответствует отношениям между управляющим и управляемым. Он тесно связан с признанием человеческого достоинства, прав граждан и государственных служащих, ценности, лояльности и взаимного доверия. Содержание данного принципа вытекает из Конституции РФ и множества российских законов. Так, согласно ст. 2 Конституции РФ «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». В соответствии со ст. 4 Федерального закона от 27 июля 2024 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» одним из принципов гражданской службы является приоритет прав и свобод человека и гражданина. Федераль-

³⁵ Кучеренко А. В. Добросовестность в публичном праве // Хозяйство и право. 2022. № 6. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» в ст. 3 особо выделяет принцип презумпции добросовестности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей.

Таким образом, принцип добросовестности, который регулирует как действия публичной власти, так и частных лиц, имеет конституционное происхождение, его дальнейшее утверждение в административно-публичной деятельности соответствует развитию гарантий прав, направленных на укрепление доверия, правовой определенности, авторитета, лояльности, презумпции законности как основных правил сосуществования людей в рамках политического сообщества, на понимание того, что недоверие и нелояльность не могут быть общими правилами отношения общества к гражданам и наоборот. Принцип добросовестности не может рассматриваться как простой моральный постулат, но являет собой руководящую норму, включенную в административно-правовую систему. Добросовестность презюмируется, тогда как недобросовестность должна быть доказана. К слову, в юридическом сообществе высказывалась идея о закреплении в полицейском законодательстве принципа презумпции доверия к действиям сотрудника полиции³⁶.

Принцип добросовестности обнаруживается в доверии, выраженном в действиях и решениях государства и государственного служащего, а также в действиях индивида по отношению к органам публичной власти; он требует, чтобы публичная деятельность осуществлялась в атмосфере взаимного доверия публичной власти и частных лиц. Суть принципа добросовестности состоит еще и в том, что публичная администрация в любом ее проявлении должна руководить своими действиями с лояльностью по отношению к тем, кем она управляет. Лояльность же граждан проявляется, например, в их патриотизме, доверии и поддержке институтам государственной власти. В частности, лояльность иностранного гражданина, прибывшего в нашу страну и подавшего заявление о выдаче разрешения на временное проживание, проверяется путем предоставления им документа, подтверждающего владение русским языком, знание истории и основ законодательства России³⁷.

³⁶ Соловей Ю. П. Новый Федеральный закон «О полиции» (проект) // Законодательство и практика. 2002. № 1. С. 68–99; Борисов С. В., Вилинский Г. О. Критерии доверия сотруднику органов внутренних дел и военной полиции в аспекте противодействия экстремистской деятельности и ее финансирования // Право в Вооруженных Силах. 2018. № 7. С. 109–113; Футо С. Р. К 10-летию Федерального закона «О полиции»: некоторые аспекты истории создания и принятия // Административное право и процесс. 2021. № 5. С. 16.

³⁷ Васильева Т. А. Натурализация мигрантов: современные тенденции // Закон. 2024. № 3. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В то же время следует четко понимать, что применение принципа добросовестности не выступает инструментом для смягчения или неприменения административных наказаний или ограничений. Применение рассматриваемого принципа, как и других, подчинено принципу законности.

Принцип оперативности (быстроты) и процессуальной экономии. Прежде всего он подразумевает осмотрительность, которой должны руководствоваться представители публичной власти при рассмотрении дел различных категорий. Административный процесс также должен быть ограничен основными стадиями, проходить в установленные сроки и исключать ненужные задержки. Этот принцип закрепляет идеальное сочетание оперативности и уважения к закону и его важнейшим формальностям, позволяя исключить процедурные шаги, препятствующие достижению желаемой цели. Реализация указанного принципа предполагает усердие правоприменителя, необходимое для быстрого и своевременного разрешения возникшего спора.

Административные процедуры должны осуществляться с экономией, простотой и оперативностью, избегая излишних формальностей и дублирования. Участники административной процедуры должны осуществлять свои действия в процессе разбирательства максимально динамично, избегая процессуальных действий, которые являются простыми формальностями, в целях достижения административного решения в разумные сроки.

Строго говоря, это принцип «два в одном». Принцип оперативности является частью более широкого принципа — *принципа процессуальной экономии*, который подразумевает экономию времени, денег и других материальных ресурсов, а также физических и психических усилий при осуществлении административных процедур. Хотя этот последний принцип прямо не прописан в законе, его использование не может игнорироваться правоприменителем.

В то же время принцип оперативности не освобождает административные органы от обеспечения соблюдения надлежащей правовой процедуры при совершении различных административных действий — принципа, имеющего ключевое значение в административном праве. Соблюдение последнего не позволяет сторонам административно-правового спора нарушать установленный правопорядок.

Принцип процессуальной экономии направлен на принятие административного решения наиболее быстрым и эффективным способом без какого-либо ущерба для законности. В. В. Момотов верно замечает,

что «своевременность разрешения дела имеет огромное значение для защиты прав граждан»³⁸.

В результате оба принципа направлены на ускорение административного процесса, достижение наилучшего результата при минимальных затратах времени и сил, избежание дублирования работы правоприменителя.

Принцип «In dubio pro actione».

Это латинское выражение из римского права означает: «В случае сомнения в пользу действия». *In dubio pro actione* — это основополагающий принцип административного права, применимый в его различных областях. Он представляет собой гарантию, предоставляемую управляемой стороне, и состоит в том, что публичная администрация обязана толковать норму в пользу управляемой стороны при реализации ею права на обращение — подачу заявления, предложения, жалобы, административного иска и т. п. Это конституционный принцип, вытекающий из ст. 33 Конституции РФ о праве граждан обращаться лично и направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления.

Данный принцип признается доктриной административного права как часть принципа благоприятствования, объединяющая права и гарантии наиболее благоприятного толкования при осуществлении права на обращение.

Согласно этому руководящему принципу публичная администрация должна обеспечить продолжение административного процесса, выходя за рамки трудностей формального характера. Ограничивающим фактором для применения этого принципа является то, что могут иметься правовые препятствия, влияющие на административный процесс и имеющие решающее значение.

Реализация этого принципа требует гибкого рассмотрения, которое отдает предпочтение вопросам существа перед чисто процедурными, носящими второстепенный характер. Разумеется, это не влечет за собой исчезновение формальностей. Это правило должно применяться исключительно в пользу управляемой стороны, поскольку нет никаких оснований для того, чтобы публичная администрация была освобождена от формальностей, установленных правовой системой.

³⁸ Момотов В. В. Право на судопроизводство в разумный срок и компенсация за его нарушение как форма социальной ответственности государства // Журнал российского права. 2024. № 6. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

Из этого принципа вытекает важное правило, в силу которого он должен толковаться в смысле, наиболее благоприятном для продолжения административной процедуры.

Принцип неформализма трактуется в пользу управляемой стороны и означает обязанность публичной администрации устранить ненужные препятствия на пути развития административной процедуры для того, чтобы она осуществлялась оперативно, обеспечивая максимально быстрое определение сути дела. Административная процедура должна быть ориентирована на то, чтобы избегать сложных и чрезмерно бюрократических процессуальных форм, отдавая предпочтение умеренному формализму, простоте и гибкости.

Принцип неформализма может быть сформулирован следующим образом: «Несоблюдение несущественных формальных требований со стороны управляемой стороны, которое может быть восполнено позднее, может быть оправданно, и это не прерывает административную процедуру».

Неформализм, проявляющийся в ходе административной процедуры санкционного типа, должен быть истолкован в пользу субъекта исследования.

Учитывая принципы оперативности и процессуальной экономии, предписания процессуальных форм не могут превратить административную процедуру в нагромождение формальностей, закрывающее суть административных действий. Таким образом, реализация принципов оперативности и процессуальной экономии также приводит к принципу неформализма.

Нарушением принципа неформализма является ситуация, когда должностное лицо в ущерб управляемой стороне требует от последней и от самого себя соблюдения несущественных формальных требований, которые могут быть выполнены позднее.

Принцип материальной истины. В системе основополагающих идей и основных исходных положений любой процессуальной деятельности принцип материальной истины занимает особое место. Публичная администрация должна выяснять материальную (объективную) истину во всех случаях. Она получает материальную истину путем расследования, в отличие от формальной истины, свойственной гражданскому судопроизводству. Судья по гражданским делам, как правило, не знает никаких других доказательств, кроме тех, которые ему предоставят тяжущиеся стороны, на него не возлагается миссия расследования. Напротив, представитель публичной администрации является исследователем

истины и, следовательно, не ограничивается доказательствами, представленными сторонами. Это подразумевает, что компетентный административный орган должен полностью проверить факты, которые служат основанием для его решений, для этого он должен предпринять все необходимые меры по доказыванию.

Цель принципа материальной истины — получение реальной картины и ее обстоятельств, независимо от того, как они были заявлены и, при необходимости, доказаны сторонами; он предполагает, что распространенность критериев, которые позволяют принимать за истину то, что не является истиной, или отрицать достоверность того, что истиной является, независимо от того, что и как было представлено, публичная администрация всегда должна искать истину по существу в качестве механизма удовлетворения общественных интересов.

Речь идет об адекватности между представлением, которое человек имеет об объекте, и тем, чем этот объект является в действительности, в отличие от формальной истины, которая подразумевает существующую адекватность между представлением об объекте и тем, чем он представляется в реальности.

А. Ю. Якимов отмечает, что «принцип объективной (материальной) истины неразрывно связан с принципом законности»³⁹. Административная процедура должна разворачиваться в поиске материальной истины, реальности и ее обстоятельств такими, какие они есть, независимо от того, как они были заявлены и, в случае необходимости, доказаны сторонами. Административная процедура направлена на то, чтобы получить истину, являющуюся объективной и уникальной, представляя собой отражение реальности, которая чужда личным желаниям, от которой она не зависит и несет в себе определенный ориентир, из которого и должны выводиться правовые последствия.

Следовательно, принцип материальной истины:

а) не имеет значения, если в административной процедуре заинтересованное лицо для личного удобства принимает за действительность факт или обстоятельство, не имеющие места, или опускает упоминание фактической ситуации, которая действительно имела место, поскольку именно администрация должна выяснить факты, обстоятельства и условия, уточнить их, а затем принимать соответствующее решение;

б) принцип материальной истины не позволяет игнорировать доказательства, даже если они были представлены с нарушением срока;

³⁹ Якимов А. Ю. Субъекты административной юрисдикции: правовой статус и его реализация : монография. М., 1996. С. 19.

в) если имеющиеся в деле доказательства недостаточны для подтверждения фактов, являющихся предметом спора, административный орган должен, если это возможно, направить дело для рассмотрения в гражданском процессуальном порядке, используя присущие гражданскому процессу средства, способствующие разрешению дела. Публичная администрация в подобных случаях не является ни противоборствующей стороной, ни стороной с интересами, противостоящими интересам управляемых, а скорее органом контроля и надзора за соблюдением принципа материальной истины в каждом конкретном случае;

г) возобновление административного производства в установленных случаях также является обязательством, вытекающим из этого принципа;

д) защита субъективных прав и законных интересов частных лиц также обуславливается необходимостью выяснения объективной истины, учитывая, что в интересах государства — обеспечить реализацию принципа законности собственных действий и на администрацию возлагается обязанность исчерпать все доступные ей средства доказывания для правильного выяснения обстоятельств возникшей ситуации.

Принцип публичности. По общему правилу, деятельность администрации является публичной, если только отдельные законы не ограничивают ее. Акты органов государства, их основания и процедуры, в соответствии с которыми они принимаются, должны быть известны общественности, а не секретными, зарезервированными, скрытыми, т. е. любое лицо должно иметь доступ к такой информации.

Именно данный порядок имманентен демократическому правовому государству. Принцип публичности (прозрачности, транспарентности) распространяется на все государственные органы, а не только на те из них, которые составляют государственную администрацию. «Этот принцип направлен на оптимизацию форм и методов сотрудничества всех органов публичной власти и реализацию публичных интересов тех, в чью компетенцию входит их осуществление»⁴⁰.

Тем не менее, если принцип публичности — это общее правило, то необходимо признать, что оно не является абсолютным, а допускает исключения, связанные с конфиденциальностью той или иной информации.

Наиболее известным примером выступает институт государственной тайны, основанный на Законе Российской Федерации от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне». В соответствии с указанным

⁴⁰ Тимофеев Н. С. Местное самоуправление в системе единой публичной власти // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2023. № 2. С. 33.

актом государственная тайна — это защищаемые государством сведения, распространение которых может нанести ущерб безопасности России.

Заметим, что секретность оправдана лишь в исключительных случаях и только по прямому решению компетентного органа.

Прежде всего принцип публичности предоставляет гарантии заинтересованному лицу быть полностью осведомленным относительно обоснования осуществляемого разбирательства, получения доказательств, тех или иных особенностей судебного или административного процесса, оснований для принятия решений.

Таким образом, принцип публичности должен применяться органом власти во всех ее отношениях с частными лицами, а также во всех своих действиях, за исключением отдельных ограничений, предусмотренных законом.

Принцип законности при применении административных санкций.

В главе 1 КоАП РФ «Задачи и принципы законодательства об административных правонарушениях» в ст. ст. 1.4–1.6 говорится о принципах равенства перед законом, презумпции невиновности, обеспечения законности при применении мер административного принуждения в связи с административным правонарушением. Из норм законодательства об административных правонарушениях можно вывести множество иных принципов, так или иначе раскрывающих принцип законности при применении административных наказаний. Это одно из фундаментальных правил правового регулирования общественных отношений, «возникающих по поводу и в связи с привлечением физических и юридических лиц к административной ответственности, на основе которых должны формироваться и применяться нормы административного права, определяющие основания и порядок применения административных наказаний»⁴¹.

Доктрина административно-деликтного права предусматривает, что административные наказания могут назначаться только тогда, когда они прямо предусмотрены федеральным законом или законом субъекта Российской Федерации в соответствии с процедурой, установленной российским законом.

Как доктрина, так и судебная практика на протяжении длительного времени стремились установить конкретные пределы полномочий публичной администрации по назначению административных наказаний, основываясь преимущественно на принципе законности. Последний

⁴¹ Кононов П. И. Актуальные проблемы административного права : учебник. М., 2023. С. 285.

в вопросах назначения административных наказаний выступает особым выражением принципа верховенства права, из которого вытекают требования применения закона (существующие законы подлежат применению) и запрет отклонения (от законов нельзя отклоняться).

В настоящее время публичная администрация имеет четкие правовые рамки в вопросах привлечения лиц к административной и дисциплинарной ответственности.

Первоначально выражение *nullum crimen, nulla poena sine praevialege* (нет преступления, нет наказания без предварительного установления законом) относилось лишь к уголовной ответственности. В наши дни оно в равной степени относится к административно-деликтному (или шире — к административно-санкционному) и уголовному праву, хотя они защищают разные правовые объекты.

Распространяется оно и на дисциплинарные взыскания, применяемые к государственным служащим, на которых возлагаются обязанности и запреты, которые они должны выполнять и соблюдать. На область дисциплинарной ответственности служащих также распространяется «санкционная» власть государства, которая реализуется в рамках предусмотренной нормативной процедуры.

Принцип законности можно описать схематически. Во-первых, он подразумевает, по меньшей мере, существование писаного закона (*lexscript*), во-вторых, закон должен быть предшествующим (*lexpraevia*), в-третьих, закон четко описывает конкретную фактическую ситуацию (*lexcerta*). Эти характеристики первоначально приписывались уголовному законодательству, но постепенно распространились на все санкционное (карательное) право в целом.

Конституционные суды многих стран, в том числе и России, считают принципы уголовного права релевантными к административно-санкционному правоприменению. В то же время принципы, свойственные уголовному праву, не могут в административно-санкционном праве применяться автоматически. Административная ответственность, как правило, применяется за правонарушения с формальным составом, не предполагающим конкретного материального ущерба. Таким образом, проявляется очевидная превентивная функция административно-санкционного права, стремящегося предотвратить возникновение фактического ущерба правовым интересам, которые оно защищает.

Суть рассматриваемого принципа состоит в том, что никто не может быть наказан за действия или бездействие, которые не предусмотрены в качестве административного правонарушения или дисциплинарного

проступка в ранее принятых законах. Это же правило относится к административным наказаниям и дисциплинарным взысканиям.

Принцип типичности. «Nullum crimen, sine praevia lege» — латинское выражение, которое переводится: «Нет преступления без предварительного установленного законом». Принцип типичности выступает частью принципа надлежащей правовой процедуры, хотя в делах об административных правонарушениях он не требует такой же степени определенности и строгости, как в уголовных делах. В равной степени он применим к сфере административных наказаний.

Согласно ч. 1 ст. 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое указанным Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В соответствии со ст. 3.1 и 3.2 того же Кодекса конкретные виды административных наказаний также устанавливаются данным Кодексом и региональными законами об административных правонарушениях.

Принцип типичности понимается как требование, чтобы правонарушающее поведение определялось нормами права четко, а не в расплывчатых общих формулировках. Следует признать, что данный принцип не имеет абсолютного признания в дисциплинарном праве в силу специфики построения его норм.

Типичность, таким образом, выступает требованием, предъявляемым к публичной администрации, чтобы конкретные, точно определенные административные правонарушения и административные наказания были установлены до осуществления субъектом порицаемого поведения.

Принцип типичности можно назвать также принципом правовой определенности, который наряду с принципом надлежащей правовой процедуры в обязательном порядке должен пронизывать различные сферы применения санкций.

Принцип типичности не позволяет органам публичной власти при осуществлении своих юрисдикционных полномочий опираться на произвольные субъективные оценки норм, стремясь превратить какое-либо действие или бездействие в административное правонарушение.

Рассматриваемый принцип направлен на то, чтобы правоприменитель не смог выйти за пределы условий закона и применить его к случаям, которые в законе не предусмотрены, поскольку это явно нарушит принцип законности, в том числе принцип законности применения санкций.

Последний предписывает, что любое наказание должно основываться на предшествующем законе, именно в этом и состоит типичность.

Важно отметить, что административно-публичный орган, назначая административное наказание или дисциплинарное взыскание предполагаемому правонарушителю, должен учитывать, что правонарушающее поведение, которое заслуживает наказания, должно быть предварительно ясно и четко определено в законе, чтобы те, на кого распространяются санкции, с уверенностью знали, в чем именно заключается упречное поведение.

Принцип дискреционности (усмотрения). Дискреционность — это осуществление усмотрения, предоставленного законом публичной администрации или суду, при выборе вариантов осуществления административных действий или принятия решений в рамках параметров, установленных им же, и, собственно, составляющих административные дискреционные полномочия. Ю. П. Соловей под административным усмотрением понимает «выбор публичной администрацией в пределах, установленных нормативными правовыми актами, оптимального, по ее мнению, варианта решения конкретного управленческого вопроса в ситуации, когда правовые нормы не определяют с необходимой точностью и полнотой основания, условия, содержание, форму, порядок (процедуру), сроки и (или) субъектов принятия такого решения»⁴². Указанное определение понятия нам представляется неполным. Его дополнению может способствовать подход, рассматривающий дискреционность именно как принцип (а не только как характерное свойство, особенность) административного права и административно-публичной деятельности. С нашей точки зрения, это один из основополагающих принципов, который применяется в различных областях административного права, однако наибольшее значение он имеет в процессе наложения административных санкций и шире — при применении разнообразных мер административного принуждения.

Любое законодательство, в том числе юрисдикционное, предполагает существование атрибутивных норм; кроме того, само развертывание юрисдикционного полномочия подчиняется ограничениям и правилам, установленным правовой системой.

Согласно доктрине административного права дискреционные полномочия — это, по сути, выбор между двумя или более одинаково справедливыми альтернативами, основанный на правовых или внеправовых

⁴² Соловей Ю. П. Принципы осуществления публичной администрацией дискреционных полномочий // Административное право и процесс. 2018. № 7. С. 6.

критериях (например, критериях возможности, состояния здоровья и пр.), относимых к субъективному суждению должностных лиц.

Дискреционная власть публичной администрации с течением времени претерпевала изменения. Первоначально она была определена французским административным правом как деятельность администрации, не подлежащая судебному контролю. Однако в настоящее время считается, что в полномочиях публичной администрации присутствуют как строго регламентированные, так и дискреционные элементы, которые подлежат контролю с точки зрения законности.

Для того чтобы лучше прояснить сферу действия принципа усмотрения, необходимо проанализировать эти два вида полномочий, присущих публичной администрации, а именно, регулируемые и дискреционные полномочия.

Регулируемые полномочия — это те, которые, будучи определены в нормативных правовых актах, устанавливают, как именно должен действовать орган власти, без возможности действовать по своему усмотрению, субъективно оценивать используемую процедуру.

Вместе с тем дискреционные полномочия предоставляют администрации определенную свободу действий, предлагая ей различные варианты, в равной степени справедливые, чтобы вынести административное решение. Следует понимать, что эти дискреционные полномочия не являются неправовыми. Напротив, они возникают только на основе закона и реализуются в пределах, им предусмотренных. Дискреционные полномочия предоставляют должностному лицу свободу выбора между двумя одинаково справедливыми альтернативами в соответствии с общественными интересами с учетом своевременности и уместности тех или иных основанных на законе действий или решений.

Эта свобода выбора отличается от строго регламентированных полномочий, в которых закон императивно устанавливает действия, которые должен совершить публичный агент.

Таким образом, очевидно, что усмотрение не является синонимом произвола, а скорее проявлением юрисдикционной власти, которая позволяет публичной администрации давать субъективную оценку, позволяющую ей приходить к различным решениям, но всегда с соблюдением регулируемых элементов, которые также присутствуют в ее полномочиях. При этом принимаемое административное решение обязательно должно соответствовать публичным интересам и цели.

Наконец, основу принципа усмотрения следует искать в невозможности для закона установить для каждого конкретного случая путь,

по которому следует идти, предоставляя публичной администрации или суду определенную свободу действий и принятия решений, но в строгом соответствии с принципом законности. Так, принципом дискреционности руководствуются судья, члены коллегиального органа, должностные лица, осуществляющие производство по делу об административном правонарушении при оценке доказательств по делу (ст. 26.11 КоАП РФ), при определении конкретных видов и размеров назначаемых административных наказаний; судья, разрешающий административное дело об установлении, о продлении административного надзора или о дополнении административных ограничений, который не связан с изложенным в административном исковом заявлении мнением о сроке установления административного надзора и (или) видах административных ограничений, предлагаемых к установлению, и с учетом конкретных обстоятельств административного дела может установить иные предусмотренные федеральным законом виды ограничений, а также иные сроки в пределах, установленных федеральным законом (п. 8 ст. 272 Кодекса административного производства РФ).

Принцип пропорциональности (соразмерности). Публичная администрация обязана наложить на лицо, виновное в совершении административного правонарушения, административное наказание справедливым и соразмерным образом. «Главная идея принципа пропорциональности заключается в возможности внутренней дифференциации управленческого воздействия. Другими словами, административный акт рассматривается как синтетическое (а не синкретическое) правовое явление, которое может быть подвергнуто внешней проверке»⁴³.

Принцип соразмерности, значение которого можно найти в общих принципах права, приобретает весомое значение в области административного права, поскольку он представляет собой эффективный инструмент, защищающий права лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, в условиях усмотрения органа административной юрисдикции при назначении административных наказаний.

Этот принцип утверждает необходимость сбалансированного применения полномочий органами административной юрисдикции, требуя от последних обеспечить, чтобы назначение административных наказаний не было произвольным, а было справедливым и соразмерным

⁴³ Давыдов К. В. Принцип пропорциональности в российском административном праве: проблемы и перспективы развития // Административное право и процесс. 2021. № 12. С. 12.

по отношению к объективным и субъективным обстоятельствам административного правонарушения, за совершение которого они налагаются. При этом публичная администрация должна подчиняться объективным, а не субъективным (или произвольным) критериям.

Данные критерии не вытекают автоматически из системы административных наказаний (это было бы утопией для законодателя), а из правильного применения оценочных критериев, чтобы иметь возможность корректно определить уровень санкций. Градация административных наказаний выступает частью принципа пропорциональности, но их выбор обязательно должен быть продуман и осуществлен с максимально полным учетом объективных и субъективных обстоятельств совершенного административного правонарушения.

Следование принципу пропорциональности предполагает фокусировку правоприменителя на значимости противоправного деяния, наличии и характере умысла, биографических сведениях о правонарушителе (участие в специальной военной операции, наличие или отсутствие судимости, совершение ранее административных правонарушений и др.), причиненном ущербе, обстоятельствах, смягчающих и отягчающих ответственность, и др. Учитывая перечисленное, публичная администрация определит конкретные санкции, которые будут применены в рамках установленного диапазона.

Необходимо учитывать, что в процессе назначения административных наказаний не может применяться какой-либо один принцип, поскольку лишь сочетание всех принципов составляет надлежащую правовую процедуру.

При осуществлении дискреционных полномочий во всех случаях необходимо взвесить и учесть все обстоятельства дела для достижения должной соразмерности между вменяемыми фактами и мерами административной ответственности.

Принцип «Non bis in idem». «Non bis in idem» — латинское выражение из римского права, означающее «Не дважды за одно и то же». Подразумевается, что одно и то же лицо не может быть наказано дважды за одно и то же правонарушение. Это основополагающий принцип в вопросах назначения административных наказаний, который признает право лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, не быть наказанным дважды за одно и то же правонарушение (на основании одних и тех же фактов). «Принцип однократности административной ответственности — это совокупность нормативных требований материального и процессуального ха-

рактера, предъявляемых к субъектам административной юрисдикции, направленных на достижение задач производства, выражающая запрет на повторное назначение административного наказания за совершение тождественного противоправного деяния, а также недопустимость повторного производства об административном правонарушении в отношении одних и тех же обстоятельств, если решениями субъектов административной юрисдикции уже осуществлена их правовая оценка»⁴⁴.

Однако в целях его правильного применения необходимо сочетание идентичности субъекта, факта и основания, иначе рассматриваемый принцип не может быть применен.

Под субъектом следует понимать то же физическое или юридическое лицо, в отношении которого было возбуждено предыдущее производство по делу об административном правонарушении и в отношении которого предполагается возбудить новое производство. Факты и основание, на которых базируется возможность дублирования административных наказаний, должны соответствовать конкретному, индивидуально определенному административному правонарушению.

Принцип «Non reformatio in peius». «Non reformatio in peius» — латинский термин, «реципирован российской правовой системой»⁴⁵ из римского права, означающий, что положение стороны, подавшей жалобу, не должно ухудшиться в сравнении с обжалуемым решением. В административном праве его можно понимать как изменение административного решения в его материальном содержании как следствие решения административной апелляционной инстанции, которое повлекло за собой уменьшение благоприятных последствий, усугубление неблагоприятных или включение новых положений в ущерб апеллянту.

Non reformatio in peius — это общий принцип права и конституционная гарантия надлежащей правовой процедуры и права на защиту, которая распространяется на все виды процессуальной деятельности.

Данный принцип имеет большую значимость в области административного права. Его отсутствие или не следование ему могло бы приводить к принуждению лиц, привлеченных к ответственности, которые были бы

⁴⁴ Нобель А. Р. Реализация принципа nonbisinidem при привлечении к публично-правовой ответственности // Актуальные проблемы российского права. 2022. № 3. С. 17.

⁴⁵ Килина И. В. Поворот к худшему при пересмотре судебных решений в апелляционном порядке по уголовно-процессуальному законодательству Республики Беларусь, Республики Казахстан, Украины и Российской Федерации: сравнительный анализ // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2019. № 1. С. 111.

вынуждены не обжаловать вынесенные в отношении них административные решения под угрозой подвергнуться более строгому наказанию. Одним из воплощений данного принципа выступает норма, содержащаяся в п. 2 ч. 1 ст. 30.7 КоАП РФ, в соответствии с которой по результатам рассмотрения жалобы на постановление по делу об административном правонарушении может быть вынесено решение о его изменении, если при этом не усиливается административное наказание или иным образом не ухудшается положение лица, в отношении которого оно вынесено.

Таким образом, можно сделать вывод, что данный принцип по своему содержанию представляет собой ограничение юрисдикционной власти государства и процессуальную гарантию на эффективный доступ к процессуальным средствам правовой защиты для лиц, подвергнутых административным наказаниям.

Принцип самодостаточности (императивности, принудительности) — это принцип, наиболее характерный для административного права. Он служит исключительной гарантией исполнения административных функций. Публичная администрация принимает акты, влекущие правовые последствия для граждан и организаций, и вправе исполнять свои собственные решения самостоятельно, без обращения в суд.

Данный принцип наделяет органы публичной администрации, осуществляющие материальные административные функции, правом обеспечивать их исполнение без вмешательства суда, в исключительных случаях прибегая к применению мер принуждения в пределах, установленных правовой системой. С. И. Котюргин в ряду принципов административного процесса отдельно выделял принцип авторитарности. Суть его сводится к тому, что должностные лица на всех стадиях производства по делам об административных правонарушениях должны проявлять активность в достижении цели привлечения лица к административной ответственности⁴⁶.

Принцип самодостаточности можно также назвать принципом самозащиты, поскольку он заключается в том числе в способности публичной администрации осуществлять защиту своих интересов самостоятельно, без необходимости обращения в судебные или любые другие государственные органы.

Следует помнить, что государственная функция предназначена прежде всего для удовлетворения интересов общества, что делает рассматриваемый принцип основополагающим принципом административ-

⁴⁶ Котюргин С. И. Понятие, принципы и формы административно-процессуальной деятельности милиции : лекция. Омск, 1973. С. 41.

ной деятельности. Административное право руководствуется критерием «приоритет общего интереса над частным», поэтому любая задержка в выполнении законно изданных актов нежелательна, так как может сорвать или воспрепятствовать достижению цели, которую они преследуют.

Традиционно в философском и научном дискурсе принципы выступают в качестве основополагающих, фундаментальных, мировоззренческих идей, на которых построена какая-либо деятельность, теория. Юридическая наука использует термин «принцип» на всех уровнях правового регулирования.

Результаты проведенного исследования подтвердили актуальность проблемы разработки системы принципов административного права и позволили сформулировать ряд выводов, имеющих важное теоретико-прикладное значение для совершенствования деятельности публичной администрации.

Очевидно, что исследование этой темы может осуществляться и в дальнейшем. Критический анализ проведенного исследования позволит сделать еще один шаг в правильном направлении на пути осмысления природы и роли принципов административного права.

§ 3. Принципы в системе уголовно-правового регулирования общественных отношений

Уголовный закон является реакцией государства на деяния, обладающие исключительной опасностью, причем, реакцией репрессивной и необходимой для того, чтобы подобные посягательства не повторялись в будущем. Поэтому положенные в его основу правовые идеи должны быть справедливыми, а формы — точными и недвусмысленными⁴⁷. «Эти идеи, преломленные через содержание предмета уголовного права, и образуют то, что сейчас принято называть принципами уголовного права»⁴⁸. Социально ожидаемое состояние уголовно-правового регулирования немыслимо без следования отраслевым и общеправовым принципам как руководящим началам. Причем было бы упрощением рассматривать принципы в качестве «ограничителей» активности законодателя. Напротив, именно благодаря общетеоретическим принципам выявляются и решаются проблемы уголовно-правового регулирования. Уголовный закон становится более справедливым, побуждающим к соблюдению

⁴⁷ Фуллер Л. Мораль права / пер. с англ. С. В. Моисеева. М., 2007. С. 74.

⁴⁸ Мальцев В. В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. СПб., 2004. С. 11.

своих предписаний, сбалансированным с точки зрения учета интересов личности и государства, а также беспробельным в конкретных политических и социально-экономических условиях. Часто именно принципы составляют основу правовых позиций Конституционного и Верховного судов РФ, являются ориентирами для следователей и судей, обеспечивая содержательную связь между применяемыми нормами и заложенными в них идеями.

Важное значение при осуществлении функции борьбы с общественно опасными посягательствами имеет соблюдение *принципа законности*. Его общеправовая природа и центральное место в любой развитой правовой системе подчеркивались еще представителями школы юридического позитивизма⁴⁹. «Законность, будучи принципом общеправовым, относится к принципам конституционным»⁵⁰. Соотношение общеправового принципа и его отраслевого содержания обусловлено ролью конкретной отрасли в обеспечении режима законности, при котором все участники общественных отношений соблюдают правовые нормы. Уголовный закон призван удерживать людей от наиболее опасных деяний, принуждая к соблюдению запретов на их совершение. Уголовный закон не регламентирует процедуры установления лиц, нарушивших такие запреты, их изболечения и наказания, он описывает признаки преступлений и определяет соответствующие их опасности меры воздействия. Поэтому принципиальным является положение, согласно которому только уголовный закон устанавливает преступность деяния, его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия (ч. 1 ст. 3 УК РФ). Таким образом, в уголовно-правовом аспекте реализация принципа законности предполагает, с одной стороны, признание определенных деяний преступлениями, а с другой стороны, точное применение уголовно-правовых норм, т. е. переход объективного права в действительность.

Законность, как и другие принципы, одновременно с нормативным выражением выступает в качестве элемента правовой доктрины как системы взглядов и идей о праве, а также подходов к формированию правовой реальности. Существует два основных подхода к криминализации деяний: формальный и материальный. Согласно первому установление преступности того или иного поведения есть произвол законодателя,

⁴⁹ Остин Дж. Определение области юриспруденции / пер. с англ. // Антология мировой правовой мысли. В 5 т. М., 1999. Т. 3. С. 519; Харп Г. Л. А. Понятие права / пер. с англ.; под ред. Е. В. Афонасина. СПб., 2007. С. 97.

⁵⁰ Кауфман М. А. Конституционный принцип законности: уголовно-правовой аспект // Законы России: опыт, анализ, практика. 2022. № 4. С. 85.

следование воле руководителей государства. Идеологом такого подхода является Я. И. Гилинский, который пишет: «Нет „преступлений“ и „преступности“ по содержанию деяний, относимых уголовным законом любого государства к „преступлениям“. „Преступления“ — продукт криминализации государством (властью, режимом) тех или иных деяний здесь и сейчас»⁵¹. С отсутствием объективных оснований для признания отдельных видов поведения опасными для личности, общества и государства согласиться трудно. Стирание границ между добром и злом, абсолютизация относительности последнего ведут общество к разложению и деградации. Кроме того, следование идее относительности преступного и не преступного поведения лишает законодателя разумных критериев при решении вопроса о том, что запрещать под страхом уголовного наказания. Как верно отмечает В. М. Сырых, «методология субъективного идеализма, оторванная от анализа реального бытия права, ничего, кроме произвольной трактовки тех или иных проблем права в общем виде, на отдельных удачно подобранных примерах, дать не может»⁵².

Сторонник второго подхода А. И. Марцев в качестве единственного надежного критерия установления уголовной ответственности определил общественную опасность⁵³. Конституционный Суд РФ в своей правовой позиции указал, «...что основанием преступности противоправных деяний могут служить лишь обстоятельства, в совокупности объективно подтверждающие криминальную степень их общественной опасности, в том числе масштаб распространенности и динамика роста таких деяний, значимость охраняемых законом ценностей, на которые они посягают, существенность причиняемого ими вреда, а также невозможность их преодоления с помощью иных правовых средств»⁵⁴. Н. А. Лопашенко к принципам криминализации относит достаточную общественную опасность деяния, относительную распространенность, преобладание позитивных последствий от его запрещения, а также принципы избыточности и своевременности криминализации⁵⁵. Таким образом, своей уголовной противоправностью деяния обязаны в первую очередь присущей им достаточной степени общественной опасности.

⁵¹ Гилинский Я. И. Современная криминология о преступности и противодействии ей // Криминалист. 2022. № 1(38). С. 4.

⁵² Сырых В. М. Общая теория права как философия, методология, логика и социология права // Государственно-правовые исследования. 2020. № 3. С. 21.

⁵³ Марцев А. И. Преступление: социально-правовой анализ : учеб. пособие. Омск, 2012. С. 27.

⁵⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 10 февраля 2017 г. № 2-П.

⁵⁵ Лопашенко Н. А. Уголовная политика. М., 2009. С. 106.

Реализация принципа законности осуществляется как на уровне уголовно-правовых идей и форм, так и в правоприменительной деятельности. Было бы упрощением полагать, что оценка общественной опасности деяний — это прерогатива только законодателя при их криминализации, а задача правоприменителя состоит исключительно в правильном, «шаблонном» применении уголовного закона. Законодатель оценивает типичную опасность поведения определенного вида, а правоприменитель исследует опасность конкретного посягательства в процессе его квалификации. Данное обстоятельство свидетельствует, с одной стороны, об объективном характере общественной опасности, а с другой стороны, о необходимости толкования уголовного закона в процессе его применения. Высший орган конституционного контроля разъясняет, что «требование правовой определенности, обязывая излагать законодательство с достаточной точностью, не исключает использования оценочных или общепринятых понятий, значение которых должно быть доступно для восприятия и уяснения субъектами правоотношений непосредственно из содержания конкретного нормативного положения или же из системы взаимосвязанных положений, рассчитанных на применение к неограниченному числу правовых ситуаций, либо с выявлением более сложной взаимосвязи правовых предписаний...»⁵⁶. Важно понимать, что «...расхождение между правовой формой и фактическим (материальным) содержанием позволяет понять механизм ... творческой роли права. Правовая форма имеет активный характер. Она как бы „притягивает“ к себе фактическое (материальное) содержание...»⁵⁷. Действительно, реальным содержанием уголовно-правовую норму наполняет правоприменительная практика.

Об объективном характере общественной опасности свидетельствует существование такого феномена, как малозначительность деяния. Не признаются преступными действия (бездействие), хотя формально и содержащие признаки состава, предусмотренного УК РФ, но в силу малозначительности не представляющие общественной опасности (ч. 2 ст. 14 УК РФ). «В правовой системе России преступлению, в отличие от иных правонарушений, присуща особая, а именно, криминальная общественная опасность, при отсутствии которой даже деяние, формально подпадающее под признаки уголовно наказуемого, в силу мало-

⁵⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 21 мая 2021 г. № 21-П.

⁵⁷ Алексеев С. С. Проблемы теории права : в 2. т. Свердловск, 1972. Т. 1. С. 261–262.

значительности не может считаться таковым»⁵⁸. Связанность реализации принципа законности при осуществлении уголовно-правового регулирования с оценкой общественной опасности квалифицируемых посягательств актуализирует проблему определения критериев ее криминального уровня, т. е. меры, достаточной для признания содеянного преступлением. Причем если в законотворческой деятельности исследуется опасность посягательств одного вида и наличие иных оснований для криминализации, то в процессе квалификации признаки конкретного деяния соотносятся с признаками уголовно-правовой нормы⁵⁹. При этом оценке подлежат и те и другие. Если установление первых — это вопрос факта, то вторые, даже с учетом их формальной определенности, подлежат толкованию, что уже является вопросом права.

Сложно спорить с позицией, согласно которой содержание уголовно-правового запрета не может выходить за пределы текста соответствующей нормы или эти пределы ограничивать. Вместе с тем именно в процессе применения уголовного закона его текст наполняется реальным содержанием, и делает это правоприменитель под влиянием правовой доктрины. Значение последней при принятии юридических решений, подчеркивает С. В. Бошно, определяя правовую доктрину как совокупность «правовых идей установочного и поведенческого содержания, определенно сложившихся в результате судебной, политико-правовой, правотворческой и правоприменительной, научной деятельности, выполняющую оценочную функцию по отношению к другим формам права...»⁶⁰, что также подчеркивалось в свое время представителями социологической юриспруденции⁶¹. Такая оценка необходима при определении потребности в криминализации деяний, а также при применении уголовно-правовых норм. Постоянный мониторинг соблюдения законности при осуществлении уголовно-правового регулирования предполагает исследование особенностей взаимной детерминации юридических идей, форм и реальности, осмысление диалектики закона и права.

С учетом отмеченного выше материального подхода к определению преступления мы соглашаемся с позицией В. М. Сырых, согласно

⁵⁸ *Определение Конституционного Суда РФ от 30 ноября 2023 г. № 3272-О.*

⁵⁹ *Прикосновенность к преступлениям против собственности : монография / В. В. Бабурин, Д. А. Мушин. Омск, 2024. С. 45–48.*

⁶⁰ *Бошно С. В. Понятие правовой доктрины // Право и современные государства. 2022. № 2–3. С. 45.*

⁶¹ *Муромцев С. А. Определение и основное разделение права. М., 1879. С. 99.*

которой «материалистическая теория права пока что остается единственной доктриной, способной раскрыть диалектическую взаимосвязь форм права как компонентов механизма перехода объективного права в действительность»⁶².

Связь между уголовно-правовыми нормами и охраняемыми ими отношениями опосредована и обусловлена уровнем социально-экономического и политического развития общества. Воздействие указанных факторов на правовую среду проявляется в источниках права. Например, согласно позиции высшего органа конституционного контроля «сохраняя ранее установленные общие критерии крупного и особо крупного размеров для преступлений против собственности, федеральный законодатель учитывал современные социально-экономические отношения...»⁶³.

Особое значение источники уголовного права приобретают в процессе квалификации преступлений, когда принцип законности соблюдается при уяснении содержания уголовно-правовых запретов. «Чтобы обеспечить требуемую правовую определенность в сфере уголовно-правового регулирования, необходимо не только надлежащее технико-юридическое формулирование уголовно-правовых норм, но и адекватное нормативное отражение фактически существующей системы источников уголовного права...»⁶⁴. Постоянная модификация воздействия как права на социальную среду, так и социальной среды на право, усложняет задачу нормативного закрепления фактически существующей системы источников уголовного права, но наиболее значимые из них необходимо учитывать.

Сложно переоценить значение для реализации принципа законности при осуществлении уголовно-правового регулирования правовых позиций Конституционного Суда РФ, который «...в отличие от других субъектов судебной деятельности, является еще и правотворческим органом»⁶⁵. Его решения «...фактически выступают в качестве источников права...»⁶⁶. Конституционный Суд РФ демонстрировал авторитетные позиции по проблемам обоснованности криминализации деяний, ее беспробельности и избыточности, соотношения уголовной и административно-деликтной противоправности,

⁶² Сырых В. М. Ведущие правовые доктрины современного правоведения // Правовая культура. 2023. № 2. С. 95.

⁶³ *Определение Конституционного Суда РФ от 28 февраля 2023 г. № 436-О.*

⁶⁴ Ображиев С. К. Проблемы нормативного отражения системы формальных источников российского уголовного права // Государство и право. 2017. № 5. С. 52.

⁶⁵ Минникес И. А., Пирмаев Е. В. Конституционное судебное толкование // Академический юридический журнал. 2021. Т. 22, № 4. С. 298.

⁶⁶ Марченко М. Н. Теория государства и права : учебник. М., 2018. С. 544.

справедливости дифференциации законодателем ответственности, в том числе обязывая последнего исправлять допущенные ошибки. Особой ценностью для правоприменителя обладают разъяснения конституционно-правового смысла отдельных признаков состава преступлений и оснований признания деяний малозначительными. Перечисленные позиции как источники права обеспечивают непротиворечивость и формальную определенность уголовного закона, недопустимость его неправовой интерпретации.

Соблюдение законности обеспечивает выявление конституционно-правового смысла запретов, установленных УК РФ. Примером является ответ на жалобу гражданки П. М. Покараевой, которая изготовила подложный протокол допроса свидетеля на основе аудиозаписи телефонного разговора и была осуждена за совершение преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 303 УК РФ. По мнению заявительницы, ст. 303 УК РФ позволила признать преступлением «изготовление протокола фактически не проводившегося следственного действия с включением в его содержание достоверных сведений, а также не конкретизируя вред интересам правосудия, который причиняется таким деянием». Конституционный Суд РФ определил, «...что указанный протокол содержит ложные сведения о самом факте производства следственного действия... изготовление протокола следственного действия без фактического его проведения в целях приобщения такого документа к материалам уголовного дела не только является процессуальным нарушением, но и подрывает само существо уголовного судопроизводства, а потому достигает того уровня общественной опасности, который в правовой системе России легитимирует уголовное преследование. Это также относится к фальсификации протокола допроса свидетеля, поскольку без удостоверения личности допрашиваемого лица, разъяснения ему прав и обязанностей, предупреждения об уголовной ответственности, предусмотренной ст. ст. 307 и 308 УК РФ, выполнения иных процессуальных требований полученные следователем в ходе разговора сведения не могут считаться доказательством»⁶⁷.

Важнейшим источником права, обеспечивающим реализацию принципа законности, являются разъяснения Верховного Суда РФ, а также практика рассмотрения им конкретных уголовных дел. В постановлениях высшей судебной инстанции в связи с возникающими у судов вопросами и в целях обеспечения единообразия применения уголовного закона раскрывается содержание признаков составов преступлений, разрешаются наиболее сложные проблемы их квалификации, разграничения друг от друга и от правомерного поведения. Сложно переоценить их значение

⁶⁷ Определение Конституционного Суда РФ от 30 ноября 2023 г. № 3256-О.

для следователей, прокуроров и судей, а также реализацию принципа законности, правовых прецедентов, создаваемых Верховным Судом РФ.

А. В. Наумов пишет, что «в отличие от советского, российское законодательство отказалось от определения разъяснений Пленума Верховного Суда как руководящих, и, следуя этой логике, их необходимо рассматривать не как обязательные, а как рекомендательные»⁶⁸. А. В. Иванчин, «рассуждая о круге источников права в юридическом (формальном) смысле», отмечает, что постановления Пленума Верховного Суда РФ к таковым отнесены быть не могут, так как они только «...defacto играют для правоприменителя, включая судей, роль источников. Но с юридической точки зрения постановления Пленума не нормативные акты, имеющие общеобязательную силу...»⁶⁹. С другой стороны, в качестве источника уголовного права А. В. Иванчин обоснованно называет решения Конституционного Суда РФ, но приводит при этом спорный пример «конструирования новой нормы о том», «...когда завладение найденным имуществом образует состав кражи, что явно небесспорно, поскольку оказались криминализированы случаи завладения виновным имуществом, которое он не изымал, а лишь обратил в свою пользу»⁷⁰. Сложно согласиться с тем, что обязательным признаком источника права является нормативность, особенно в контексте реализации принципа законности. Указанные высшие суды не уполномочены создавать новые уголовно-правовые нормы. Конституционный Суд РФ может разъяснить конституционно-правовой смысл действующей уголовно-правовой нормы, императивно обратить внимание законодателя на ее неконституционность, установить срок исправления указанного недостатка, по истечении которого прекратить ее действие, но брать на себя полномочия законодателя он не вправе. В соответствии с законом Конституционный суд РФ «решает исключительно вопросы права», а также «вправе выступать с законодательной инициативой по вопросам своего ведения»⁷¹.

«Познание законов будет далеко не полным, весьма узким и односторонним, если изучение их формально-юридических черт и особенностей не будет органически сочетаться и дополняться с учетом

⁶⁸ Наумов А. В. Законодательные основы реализации в уголовном судопроизводстве принципа определенности уголовно-правовых запретов // Вестник Университета прокуратуры Российской Федерации. 2022. № 3. С. 11.

⁶⁹ Иванчин А. В. Реальный круг источников уголовного права России // Российский следователь. 2024. № 1. С. 28.

⁷⁰ Там же.

⁷¹ О Конституционном Суде Российской Федерации : федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (п. 7 ст. 3).

их фактических сущностных и содержательных черт и особенностей»⁷². Наряду с высшими судебными инстанциями важную роль в понимании уголовного закона играет правовая доктрина. Законодатель и суды очень часто воспринимают идеи ученых и результаты научных исследований. Сложно отрицать влияние доктрины на сознание судей, прокуроров и следователей, как уже осуществляющих свои полномочия, так и будущих, которые слушают лекции, читают учебники и научные публикации. Но объективного права доктрина, безусловно, не образует. Например, судом было отказано в «...передаче дела по заявлению о выдаче дубликата исполнительного листа для пересмотра в порядке надзора судебных актов... так как ссылка заявителя на опубликованную в журнале статью не может быть принята, поскольку такая публикация не является источником права»⁷³.

Между тем категоричной выглядит позиция А. И. Овчинникова и А. О. Далгатовой о недопустимости использования «...правовой доктрины в правоприменении, так как это приведет к злоупотреблению правом»⁷⁴. Не имея нормативного характера, доктрина является одним из средств уяснения содержания уголовно-правовых норм. Доктрина развивает правосознание должностного лица, применяющего уголовный закон, без которого немислимо обеспечение законности. Так, в процессе квалификации в случае «подозрения» на малозначительность деяния должна «обеспечиваться адекватная оценка правоприменителем степени общественной опасности деяния»⁷⁵, т. е. степени, соответствующей запрещенному законодателем посягательству. В таком случае понимание правоприменителем содержания уголовно-правового запрета, в числе прочего, формирует правовая доктрина.

Как указал Конституционный Суд РФ, «...существенное нарушение прав и законных интересов и иная личная заинтересованность, как и всякие оценочные понятия, получают содержание в зависимости от фактических обстоятельств конкретного дела и при надлежащем толковании законодательных терминов в правоприменительной практике»⁷⁶.

⁷² Марченко М. Н. Источники права : учеб. пособие. М., 2008. С. 124.

⁷³ Определение ВАС РФ от 27 июня 2008 г. № 8312/08 по делу № А40-47913/05-89-656.

⁷⁴ Овчинников А. И., Далгатова А. О. Правовая доктрина как источник права в Российской Федерации // Философия права. 2016. № 2. С. 63.

⁷⁵ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 17 августа 2023 г. № 41-УД23-11-К4.

⁷⁶ Определение Конституционного Суда РФ от 27 декабря 2023 г. № 3349-О.

Действительно, Верховный Суд РФ в своем постановлении № 19⁷⁷ разъясняет, какое нарушение прав потерпевших является существенным, а также содержание признака «иная личная заинтересованность», приводит типичные виды его проявлений. Но даже такое уточнение не исключает ситуаций, когда установленные обстоятельства посягательства со всей очевидностью не свидетельствуют о наличии у виновного должностного лица личной заинтересованности. Обеспечение законности в таком случае требует дополнительного, в том числе и доктринального, толкования указанного признака. Например, в одной из работ обосновывается позиция, согласно которой «личная заинтересованность» как признак должностного преступления исключается, если действия виновного обусловлены «...желанием достижения полезного результата очевидно незаконными средствами...»⁷⁸.

Особенно убедительно значение доктрины как источника права показано Конституционным Судом РФ в одобренной им методологии конституционного нормоконтроля: «В любом демократическом обществе ведется дискуссия относительно выносимых высшим правосудием решений, и представители юридической науки — ее активные участники. Но при допустимости и даже неизбежности расхождения юрисдикционных и доктринальных оценок противопоставление доктрины конституционно-судебным подходам вряд ли продуктивно, в особенности с учетом существующей между этими формами юридической мысли тесной взаимосвязи. Разрабатываемые представителями доктрины идеи вовлекаются в орбиту конституционной интерпретации; многие изначально высказанные в актах конституционного нормоконтроля концептуальные положения усваиваются юридической наукой»⁷⁹.

Доктрина — это постоянный поиск права, формирование правовых принципов и стремление к их идеальной реализации. Обще теоретические принципы права находятся на одном уровне правовой реальности с доктриной. По замечанию М. И. Байтина, составляющие естественное право нравственные и правовые идеи, принципы и идеалы «еще не являются правом в юридическом смысле, а представляют собой мораль, правосознание,

⁷⁷ О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19.

⁷⁸ Борков В. Н. Оценка мотива при квалификации превышения должностных полномочий // Уголовное право. 2023. № 3. С. 27.

⁷⁹ Методологические аспекты конституционного контроля (к 30-летию Конституционного Суда Российской Федерации) (одобрено решением Конституционного Суда РФ от 19 октября 2021 г.) : информация Конституционного Суда РФ.

демократические устремления, т. е. ближайшую и необходимую предпосылку и основу собственно юридического права»⁸⁰. Важная регулирующая функция общих принципов права проявляется в концептуальном влиянии на содержание всех элементов правовой системы. «Судебное толкование, основанное на едином понимании права как сочетания естественных (соответствующих человеческой природе) и позитивных (предписанных властью) правил, предполагает, что в праве не может быть пробелов, ибо в том случае, если позитивное право не содержит правила для конкретного случая, его следует отыскать в праве естественном, из которого проистекают императивные нормы — правовые принципы (справедливость, равенство, добросовестность)»⁸¹. Процесс взаимного обогащения доктрины и позитивного права точно описан М. Н. Марченко: «Естественное право наполняет собой содержание конституционного или любой иной отрасли положительного права, воплощаясь в законах и других нормативно-правовых актах, оно приобретает или разделяет вместе с позитивным правом соответствующую формально-юридическую (письменную) форму»⁸².

Уголовно-правовые идеи, оформленные в виде законодательно закрепленных принципов, оказывают непосредственное регулирующее воздействие на правоприменительную практику. Так, ключевое значение для решения вопроса об уголовной ответственности субъекта за общественно опасное деяние и наступившие последствия имеет установление вины (ст. 5 УК РФ). Причем субъектом должно осознаваться наличие в его деянии признаков не только основного, но и квалифицированного состава. Например, в связи с проблемами, возникающими при квалификации сбыта наркотических средств несовершеннолетним (п. «в» ч. 4 ст. 228¹ УК РФ), высшая судебная инстанция разъяснила, что «в силу запрета объективного вменения (ч. 2 ст. 5 УК РФ) осознание наркосбытчиком несовершеннолетнего возраста лица, которому он передает наркотические средства, должно быть установлено. В противном случае обвинение по соответствующему квалифицирующему признаку ему предъявлено быть не может»⁸³.

⁸⁰ Байтин М. И. Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов, 2001. С. 108.

⁸¹ Неишатаева Т. Н. Об общих принципах права и судебном толковании // Журнал российского права. 2023. № 3. С. 113–125.

⁸² Марченко М. Н. Указ. соч. С. 95.

⁸³ Обзор судебной практики по делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 26 июня 2024 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Запрет на объективное вменение, т. е. привлечение к уголовной ответственности за невиновное причинение вреда, объясняется не компенсационным, а карательным характером уголовной ответственности, когда воздействие оказывается именно на лицо, совершившее преступление. Когда речь идет о деяниях, обладающих криминальной степенью общественной опасности, государство приоритетно решает задачу по их предупреждению, т. е. не повторению таких посягательств в будущем как самим виновным, так и другими гражданами. Отсутствие у субъекта возможности осознавать опасность и упречность своих действий, проявить предусмотрительность, предотвращающую вредные последствия, исключает целесообразность применения в отношении него уголовно-правового воздействия. Если бы подобная ситуация возникла в будущем, то и ни «объективный причинитель», и никто другой предотвратить наступление вредных последствий не смогли бы.

Отдельные авторы в поиске конституционных оснований уголовно-правового принципа вины подменяют его смысл, состоящий в наличии у субъекта психического отношения к содеянному, установлением факта совершения лицом преступления. Так, Ю. И. Литвинова и А. Г. Рублев пишут: «Конституционный принцип вины (ст. 49 Конституции РФ) является гарантией соблюдения прав и свобод граждан и в то же время средством защиты от необоснованной уголовной ответственности...»⁸⁴. Под доказанной судом «виновностью» лица, о которой идет речь в ст. 49 Конституции РФ, следует понимать не только психическое отношения к содеянному, но и установление в совершенном им общественно опасном посягательстве всех признаков состава преступления, предусмотренных уголовным законом.

Подобно принципу вины, специфическим, присущим уголовно-правовому регулированию, является принцип справедливости (ст. 6 УК РФ). Исключительная опасность преступления предполагает не только обязательность установления его виновного совершения, но и применения к лицу, его совершившему, соответствующего этой опасности наказания и иных мер уголовно-правового воздействия. Важной чертой реализации принципа справедливости при применении уголовного закона является ее объективация в уголовно-правовой форме. Справедливым соответствие опасности преступления назначенному за его совершение наказанию делает не отношение к приговору сторон конфликта, а строгое соблюдение уголовного закона. Так, Судебная коллегия по уголовным

⁸⁴ Литвинова Ю. И., Рублев А. Г. Толкование конституционного принципа вины применительно к уголовному праву // Юрист-Правоведь. 2024. № 1. С. 168.

делам Верховного Суда РФ смягчила приговор осужденному за совершение убийства Б. на том основании, что «при назначении Б. наказания суд в приговоре указал на учет мнения потерпевшего К. о необходимости назначения подсудимому строгого наказания за содеянное, т. е. фактически признал мнение потерпевшего обстоятельством,отягчающим наказание, что противоречит положениям ст. 63 УК РФ, содержащей исчерпывающий перечень отягчающих наказание обстоятельств, который расширительно-му толкованию не подлежит»⁸⁵.

В другом случае «в кассационной жалобе Т., выражая несогласие с состоявшимися в отношении него судебными решениями, утверждал, что назначенное наказание чрезмерно суровое, просил смягчить его и определить местом отбывания лишения свободы колонию-поселение»⁸⁶. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ разъяснила, что назначенное Т. наказание соответствует принципу справедливости. В частности, судом учтено, что осужденный не состоит на учете у нарколога и психиатра, положительно характеризуется, работает, признал свою вину, раскаялся в содеянном, активно способствовал раскрытию и расследованию преступления, имеет на иждивении троих детей.

Назначение при таких обстоятельствах осужденному наказания в виде лишения свободы на срок 7 лет 6 месяцев за преступление, наказуемое согласно закону лишением свободы на срок от 5 до 12 лет, не может расцениваться как несправедливое и противоречащее нормам уголовного закона.

Вместе с тем принятые судами решения о наказании осужденного Т. в части определения вида и режима исправительного учреждения, в котором подлежит отбыванию назначенное ему наказание в виде лишения свободы, нуждаются в приведении в соответствие с действующим законом.

Исходя из положений п. «а» ч. 1 ст. 58 УК РФ, лицам, осужденным к лишению свободы за преступления, совершенные по неосторожности, независимо от тяжести преступления отбывание наказания назначается в колонии-поселении. Вместе с тем с учетом обстоятельств совершения преступления и личности виновного суд может назначить указанным лицам отбывание наказания в исправительной колонии общего режима. Принимая такое решение, суд должен привести убедительные мотивы в его обоснование со ссылкой, в частности, на степень тяжести преступ-

⁸⁵ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2023) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 15 ноября 2023 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁸⁶ Там же.

ления, обстоятельства его совершения. Между тем, принимая решение об отбывании Т. наказания в исправительной колонии общего режима, суд лишь сослался на ч. 1 ст. 58 УК РФ, не приведя никаких мотивов выбора именно такого решения⁸⁷. Далее высшая судебная инстанция изменила место отбывания наказания Т. на колонию-поселение.

Нельзя не отметить еще одну составляющую принципа справедливости, закрепленную в ч. 2 ст. 6 УК РФ, согласно которой никто не может нести дважды ответственность за одно и то же преступление. Данным принципом руководствовался Верховный Суд РФ, когда изменил квалификацию действий соучастника разбойного нападения, сопряженного с убийством. Сам фигурант в причинении смерти потерпевшему участия не принимал, но помог второму соучастнику скрыть труп. Суд первой инстанции квалифицировал действия первого по п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ и ч. 2 ст. 316 УК РФ. Высшая судебная инстанция исключила из формулы квалификации норму об укрывательстве преступления (ч. 2 ст. 316 УК РФ), разъяснив, что убийство потерпевшего от разбойного нападения отличается насилием, которое является признаком преступления, предусмотренного п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ. Поэтому, несмотря на то что сам виновный участия в убийстве не принимал, он был необоснованно дополнительно обвинен в укрывательстве им же совершенного разбоя, что противоречит ч. 2 ст. 6 УК РФ, т. е. принципу справедливости.

В доктрине и решениях высших судов принцип справедливости (ст. 6 УК РФ) часто соседствует с принципом гуманизма (ст. 7 УК РФ). Важно подчеркнуть, что согласно логике построения ст. 7 УК РФ реализация принципа гуманизма в уголовно-правовых идеях, форме и практике предполагает обеспечение безопасности человека (ч. 1 ст. 7 УК РФ). Речь идет о безопасности как законопослушных граждан, так и лиц, совершивших преступление. Вместе с тем обеспечение безопасности последних, т. е. преступников, имеет свои особенности. Применяемые к осужденным наказание и иные меры уголовно-правового характера не могут иметь своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства (ч. 2 ст. 7 УК РФ). При этом важно понимать, что уголовное наказание — это всегда ограничения и кара, которые не исключают моральных и даже физических страданий, но последние не являются целью. Лишения и ограничение свобод

⁸⁷ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2024) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 29 мая 2024 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

применяются к лицу, совершившему преступление, для восстановления социальной справедливости и предупреждения преступлений. Причем более строгий вид наказания применяется только в том случае, когда менее строгий не может обеспечить достижение названных целей.

Принцип гуманизма пронизывает теорию и практику применения норм, регламентирующих возможность причинения вреда в обстоятельствах, исключающих преступность деяния. Причинение вреда лицу, совершающему преступление в состоянии необходимой обороны (ст. 37 УК РФ) или при задержании пытающегося скрыться преступника (ст. 38 УК РФ), осуществляется не для того, чтобы он физически и психологически страдал, а для защиты от общественно опасного посягательства, а если оно уже совершено, то для доставления преступника в орган власти. Заметим, что в п. 2 примечания к ст. 286 УК РФ, которая в числе прочего предусматривает ответственность за превышение должных полномочий, совершенное с применением пытки, разъясняется, что «не является пыткой причинение физических или нравственных страданий, которые возникают в результате правомерных действий должностного лица или другого лица либо неизбежно сопряжены с такими действиями».

Развитие уголовно-правовых идей, появление новых законодательных форм и актуальные проблемы применения уголовного закона побуждают обращаться не только к отраслевым, но и к общеправовым принципам. Такая потребность обусловлена особой ролью уголовного закона в системе нормативного регулирования. Эффективное осуществление уголовно-правовой охраны наиболее важных общественных отношений немыслимо без глубокого осмысления их позитивного регулирования, которое предполагает верное представление о наиболее важных закономерностях построения соответствующих отраслей права, положенных в их основу принципах.

Теоретический и практический интерес к принципам права обусловлен оказываемым ими универсальным влиянием на различные отрасли законодательства. «Мало обозначить принципы правовым регулятором, „необычной правовой идеей“, нужно доказать их действительный регулятивный потенциал, возможность выступать в качестве правового основания принятия правоприменительного решения...»⁸⁸. Так, в качестве одного из основных начал гражданского законодательства выступает запрет

⁸⁸ Червонюк В. И. Принципы права в структуре правовых регуляторов: методологические подходы к пониманию принципов права в дискурсе отечественной юриспруденции // Государство и право. 2021. № 10. С. 94.

участникам регулируемых им отношений на извлечение преимущества из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 Гражданского кодекса РФ). По замечанию А. В. Волкова, этот принцип отражает дух права, подчеркивает системный характер токования и применения права, позволяет преодолевать пробелы⁸⁹.

Запрет участникам общественных отношений извлекать преимущества из своего незаконного поведения стоит в ряду общих начал, фактически принципов гражданского законодательства. Между тем правовая реальность свидетельствует о его межотраслевом характере. В. В. Ершов отмечает, что с позиции «научно обоснованной концепции интегративного понимания права» такие общие принципы определяют сущность права, обеспечивают его взаимосвязь, целостность, внутреннее единство, непротиворечивость и последовательность⁹⁰. Судебной практике известны случаи, когда лица, совершившие преступления, пытались избежать надлежащей уголовной ответственности путем искажения юридического смысла содеянного в контексте предшествующего посягательству или следующего за ним незаконного поведения.

В Конституционный Суд РФ с жалобой обратился гражданин, осужденный за совершение кражи с проникновением в помещение (п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ). Заявитель усомнился в соответствии указанной нормы Основному закону, поскольку ее применение позволило привлечь его к уголовной ответственности за квалифицированное хищение, несмотря на то что «помещение, из которого совершена кража, принадлежит ему на праве собственности, а договора аренды этого помещения он ни с кем не заключал»⁹¹. Суд разъяснил, что передача собственником имущества по договору во временное владение и пользование другому лицу не лишает его права контроля над переданным имуществом, но осуществлять такой контроль арендодатель может в соответствии с договором аренды. Доступ в сдаваемое помещение возможен только в порядке, определенном законодательством, договором или иным соглашением сторон. «Несоблюдение формы и порядка заключения договора не должно ставить лицо, совершившее тайное хищение чужого

⁸⁹ Волков В. А. Соотношение принципа добросовестности и принципа недопустимости злоупотребления правом в современном гражданском праве // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. 2013. № 3. С. 45.

⁹⁰ Ершов В. В. Правовое и индивидуальное регулирование общественных отношений. М., 2018. С. 306–307.

⁹¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 31 марта 2023 г. № 13-П.

имущества с незаконным проникновением в фактически переданное им во временное владение и пользование другому лицу помещение либо иное хранилище, в лучшее положение по сравнению с лицом, совершившим то же общественно опасное деяние, но заключившим договор в установленном законом порядке»⁹².

Еще в одном примере заявитель попытался оспорить конституционность нормы, предусматривающей ответственность за получение взятки в крупном размере (п. «в» ч. 5 ст. 290 УК РФ), поскольку ее применение позволило признать предметом взятки выплаченное его супруге пособие по беременности и родам. Заявитель, являясь главным налоговым инспектором, получил взятку от предпринимателя путем фиктивного трудоустройства супруги и выплаты ей денежных средств не только в виде заработной платы, но и в виде пособия по беременности и родам и единовременного пособия женщинам, вставшим на учет в медицинских организациях в ранние сроки беременности. Конституционный Суд РФ разъяснил, что обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством подлежат, в частности, граждане Российской Федерации, которые работают по трудовым договорам и являются застрахованными лицами. Супруга заявителя, как это установлено судами, работу по трудовому договору не осуществляла, а значит, не могла относиться к лицам, подлежащим обязательному социальному страхованию⁹³. Таким образом, осужденный пытался обосновать уменьшение суммы взятки и оспорить ее квалификацию как полученной в крупном размере путем исключения из нее выплат, полученных вследствие незаконного приобретения необходимого для их получения правового статуса его супругой.

В другом случае бывший следователь, осужденный за незаконное освобождение от уголовной ответственности (ст. 300 УК РФ), пытался обосновать свою невиновность отсутствием у освобожденного лица статуса подозреваемого или обвиняемого, которым следователь сам его не наделил. Противоречие ст. 300 УК РФ Конституции РФ заявитель усматривал в том, что она «...позволяет произвольно считать преступными действия должностных лиц правоохранительных органов, развившиеся в освобождении от уголовной ответственности лица, подлежащего такой ответственности, но не обладающего процессуальным статусом подозреваемого или обвиняемого»⁹⁴. Конституционный

⁹² Там же.

⁹³ *Определение Конституционного Суда РФ от 6 апреля 2023 г. № 747-О.*

⁹⁴ *Определение Конституционного Суда РФ от 19 июля 2016 г. № 1640-О.*

Суд РФ отказал в принятии жалобы, так как в ней шла речь не о порочности нормы, а о возможности ее неверного истолкования, разъяснив, что ст. 300 УК РФ «...во взаимосвязи с нормами, определяющими особенности правосудия по уголовным делам, предполагает ее применение к лицам, которые вопреки своей обязанности изобличения виновных в совершении преступления незаконно освобождают их от уголовной ответственности, что может выражаться, в частности, в принятии незаконных процессуальных решений (например, решений об отказе в возбуждении уголовного дела или о прекращении уголовного дела либо уголовного преследования), препятствующих наделению лиц, фактически изобличенных в совершении преступления, процессуальным статусом подозреваемых или обвиняемых»⁹⁵. В описанном примере отсутствие у лица, незаконно освобождаемого от уголовной ответственности, процессуального статуса, указанного в ст. 300 УК РФ, явилось результатом противоправного поведения самого субъекта, из которого он пытался извлечь преимущество, обосновывая свою невиновность.

Незаконное поведение субъекта, из которого он впоследствии пытается извлечь выгоду в виде не привлечения к ответственности за фактически совершенное преступление, может представлять собой создание условий для посягательства. Подобное приготовление иногда способно оттенить уголовно-правовую сущность следующего за ним преступления, вызвать у правоприменителя сомнение в наличии предусмотренных уголовным законом признаков. Например, суд первой инстанции за отсутствием состава преступления оправдал следователя М. по обвинению в незаконном освобождении от уголовной ответственности (ст. 300 УК РФ), так как при вынесении постановления о прекращении уголовного дела лица, обоснованно заподозренные в совершении преступления, не являлись подозреваемыми. Следователь сначала, признав их подозреваемыми, избрала в отношении них меру пресечения (ст. 100 УК РФ), но по истечении десяти дней обвинения не предъявила⁹⁶. Судебная коллегия по уголовным делам отменила оправдательный приговор, разъяснив, что «действия по незаконному освобождению лица от уголовной ответственности не ограничиваются вынесением постановления о прекращении уголовного дела, как указано судом. Создание условий для вынесения такого постановления также является объективной стороной преступления, предусмотренного ст. 300 УК РФ. Суд в при-

⁹⁵ Там же.

⁹⁶ *Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации*. 2005. № 7. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

говоре указал, что Яковлев и Мокров перестали быть подозреваемыми, так как им не было предъявлено обвинение в 10-дневный срок после избрания меры пресечения. Однако суд оставил без внимания, что предъявить Яковлеву и Мокрову обвинение в установленный законом срок должна была сама М., которая этого не сделала при наличии имеющихся доказательств их вины в совершении преступления»⁹⁷.

Приведенный пример подтверждает тезис, в соответствии с которым «основная потребность в применении принципа недопустимости злоупотребления правом возникает для реагирования на действия, которые прямо не рассматриваются законом как правонарушения»⁹⁸. Действительно, уголовный закон прямо не предусматривает ответственности за не предъявление при наличии оснований обвинения подозреваемому, в отношении которого была избрана мера пресечения. Но подобная обязанность вытекает из содержания ч. 1 ст. 100 УПК РФ, в соответствии с которой в таком случае обвинение должно быть предъявлено подозреваемому не позднее 10 суток с момента применения меры пресечения. Поэтому отсутствие в комментируемом примере указанных в ст. 300 УК РФ фигур подозреваемого или обвиняемого не может исключать ответственность следователя М., так как явилось результатом ее незаконных действий.

Конституционным Судом РФ не подлежащей дальнейшему рассмотрению была признана жалоба гражданина, который не явился на заседание призывной комиссии о направлении заявителя по его же волеизъявлению на альтернативную гражданскую службу, после чего уклонялся от призыва на военную службу и был осужден за совершение преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 328 УК РФ. «Законодатель вправе исходить из того, — отмечается в правовой позиции, — что гражданин, уклоняясь без уважительных причин от соблюдения адресованных ему требований, выражает утрату интереса к прохождению альтернативной гражданской службы, которая ранее представляла для него мировоззренческую ценность как альтернатива военной службе и побуждала к активным действиям. Поэтому указание на то, что в случае неявки на заседание призывной комиссии без уважительных причин гражданин подлежит призыву на военную службу, не может рассматриваться как лишенное конституционно-правовых оснований»⁹⁹. В приведенном примере «уклонист» также предпринял по-

⁹⁷ Там же.

⁹⁸ Курбатов А., Подмаркова А. Недопустимость злоупотребления правом как общеправовой принцип реализации прав // Хозяйство и право. 2009. № 2. С. 104.

⁹⁹ Определение Конституционного Суда РФ от 9 июля 2020 г. № 1644-О.

пытку избежать уголовной ответственности, ссылаясь на обстоятельства, вызванные его действиями, которые являлись незаконными.

Комментируемое нами правило лежит в основе разъяснений Верховного Суда РФ, в соответствии с которыми ответственность за злоупотребление должностными полномочиями, превышение должностных полномочий¹⁰⁰, а также за преступления против правосудия, совершаемые должностными лицами правоохранительных органов, наступает и в том случае, когда они были приняты на службу с нарушением требований или ограничений, например при отсутствии документа, подтверждающего получение необходимого образования, без требуемого стажа работы, при наличии судимости и т. п.¹⁰¹

Попытки извлечения преимуществ из незаконного поведения предпринимаются, например, и в сфере оперативно-розыскной деятельности. Так, в Конституционный Суд РФ обратился С., который предложил проверить на конституционность нормативные акты, позволяющие, с точки зрения заявителя, правоохранительным органам «в течение длительного срока: не пресекать обнаруженную преступную деятельность граждан с целью расширения круга лиц, которых можно привлечь к уголовной ответственности из-за их взаимодействия с выявленными преступниками; не пресекать в полной мере противоправную деятельность выявленных преступников, чтобы дать преступникам возможность осуществить под контролем правоохранительных органов вовлечение новых лиц в совершение преступлений с целью их дальнейшего разоблачения... доводить под контролем правоохранительных органов особо тяжкие преступления до стадии окончанных...»¹⁰². Заявитель фактически обосновывал незаконность проводимых в отношении него оперативно-розыскных мероприятий и неконституционность норм, их регламентирующих, тяжестью совершаемых им преступлений и упрекал сотрудников правоохранительных органов в не пресечении его посягательств на более ранних этапах.

В описанной ситуации сотрудники действовали правомерно. Оперативная информация, свидетельствующая о совершаемом взяточничестве, еще не является необходимым и достаточным доказательством совершения преступлений, поэтому требует проверки. Объясняется это тем, что

¹⁰⁰ О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 (п. 6).

¹⁰¹ О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях против правосудия : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2022 г. № 20 (п. 18).

¹⁰² Определение Конституционного Суда РФ от 23 ноября 2017 г. № 2779-О.

лиц, фигурирующих в такой информации, могут оговорить либо последующее собрание доказательств о подготавливаемом посягательстве и его участниках в случае гласного вмешательства сотрудников правоохранительных органов станет невозможным, что приведет к освобождению от ответственности участников особо тяжкого преступления¹⁰³. Поэтому факт совершения лицом общественно опасного посягательства не способен обосновывать незаконность оперативно-разыскных мероприятий, направленных на его пресечение и изобличение виновного.

Извлечение субъектом преимущества в сфере уголовно-правового регулирования из своих противоправных действий может быть следствием несовершенства уголовного закона. Например, до 2019 г. оставление лицом места совершения преступления, предусмотренного ст. 264 УК РФ, не влияло на квалификацию и не образовывало такого квалифицированного состава, как совершение данного посягательства в состоянии опьянения. Внести изменения в уголовный закон в 2018 г. постановил Конституционный Суд РФ, признав неконституционным п. 2 примечаний к ст. 264 УК РФ, который ставил лицо, управлявшее транспортным средством в состоянии опьянения, если оно совершило нарушение правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств, повлекшее по неосторожности предусмотренные ст. 264 УК РФ тяжкие последствия, и скрылось с места дорожно-транспортного происшествия, в преимущественное положение по сравнению с лицами, управлявшими транспортными средствами и оставшимися на месте дорожно-транспортного происшествия, в отношении которых факт употребления вызывающих алкогольное опьянение веществ надлежащим образом установлен либо которые не выполнили законного требования о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения¹⁰⁴.

Конституционный Суд РФ определил срок устранения недостатка уголовного закона, позволявшего лицу, которое находилось в состоянии опьянения и скрылось с места совершения им преступления, предусмотренного ст. 264 УК РФ, извлекать преимущества из своего противоправного поведения. С июня 2019 г. чч. 2, 4 и 6 ст. 264 УК РФ дополнены п «б», запрещающим соответствующие деяния, если они сопряжены с оставлением места его совершения.

¹⁰³ Борков В. Н., Луговик В. Ф. Контролируемое преступление: уголовно-правовые и оперативно-разыскные аспекты // Известия Алтайского государственного университета. 2018. № 3. С. 161.

¹⁰⁴ По делу о проверке конституционности пункта 2 примечаний к статье 264 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Ивановского областного суда : постановление Конституционного Суда РФ от 25 апреля 2018 г. № 17-П.

Приведенные выше примеры иллюстрируют значение при решении сложных вопросов применения и конструирования уголовного закона положения о недопустимости извлечения субъектом оснований для смягчения или исключения уголовной ответственности из предшествующего преступлению, а также из следующего за ним незаконного поведения. Данный тезис может рассматриваться и в качестве «доктринального принципа» уголовного права. «Доктринальные принципы как идеи, сформулированные учеными, практиками, общественными деятелями, могут стать основой для законотворческой деятельности, принятия новых нормативных правовых актов, внесения изменений в действующие нормативные акты»¹⁰⁵. «Уголовное право любого государства традиционно зиждется на определенной сумме ключевых идей, принципиальных положений, основным предназначением которых является обеспечение гарантированного корректного и единообразного применения норм рассматриваемой отрасли права»¹⁰⁶. «Сопоставление общеправовых и уголовно-правовых принципов позволяет усомниться в завершенности формирования системы последних. Необходимы постоянный учет достижений правовой теории в уголовном праве и в определенных случаях корректировка соответствующих юридических конструкций»¹⁰⁷. Признавая несомненное значение правовых идей в развитии системы уголовно-правовых признаков, нельзя недооценивать роли правовой реальности, которая остро нуждается в формировании новых доктринальных подходов к решению сложных проблем применения уголовного закона.

Правило о недопустимости извлечения лицом преимуществ из незаконного поведения в сфере уголовно-правового регулирования допустимо рассматривать как развивающее содержание принципа законности (ст. 3 УК РФ). «Принцип законности подразумевает буквальное толкование положений УК РФ, в противном случае допускалась бы аналогия в применении уголовно-правовых норм при их расширительном или ограничительном толковании судебными органами»¹⁰⁸. Вместе с тем та-

¹⁰⁵ Илюхина В. А. К вопросу о восприятии принципов права в разных концепциях правопонимания // Актуальные проблемы государства и права. 2023. Т. 7, № 1. С. 12.

¹⁰⁶ Зорина Е. А. Принцип неотвратимости уголовной ответственности и вопросы освобождения от нее // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2023. № 1. С. 67.

¹⁰⁷ Сабитов Т. Р. Преломление общих принципов российского права в уголовном праве // Электронное приложение к российскому юридическому журналу. 2019. № 6. С. 34.

¹⁰⁸ Уголовное право. Общая часть : учебник для вузов / под ред. В. В. Векленко. М., 2017. С. 71.

кое буквальное толкование и исключительная роль уголовного закона в определении преступности деяния не исключает в процессе квалификации обращения к нормативным актам иной отраслевой принадлежности, осуществляющим позитивное регулирование охраняемых отношений. Сложно безоговорочно согласиться с Т. Р. Сабитовым в том, что «квинтэссенцией законодательного варианта принципа законности является предписание о применении при квалификации преступлений только уголовного, а не какого-либо другого закона»¹⁰⁹. Безусловно, прав А. В. Наумов, когда утверждает, что конституционно-правовое «определение бланкетности уголовно-правовых норм приобретает классическое значение и заслуживает внесения в учебники по уголовному праву»¹¹⁰. Обращение к таким нормативным актам необходимо и для блокирования предпринимаемых лицами, совершающими преступления, попыток избежать надлежащей ответственности путем их нарушения. В приведенных примерах виновные пытались извлекать основания смягчения ответственности из допущенного нарушения порядка сдачи в аренду имущества, фиктивного заключения трудового договора, ненадлежащего выполнения обязанности уголовного преследования, нарушения порядка реализации права на альтернативную гражданскую службу. Учитывая изложенное, предлагаем дополнить ст. 3 УК РФ частью 3 следующего содержания: «Не допускается извлечение оснований, исключающих преступность деяния или наличие отдельных признаков состава преступления, из незаконного поведения».

М. А. Кауфман, отмечая достаточно широкое толкование исследователями содержания уголовно-правовых принципов, полагает, «что применительно к принципу законности можно говорить о такой, хотя и не нашедшей специального упоминания в тексте ст. 3 УК РФ, его имманентной характеристике, как определенность уголовно-правовых предписаний»¹¹¹. Далее автор, апеллируя к правовым позициям Конституционного Суда РФ, обращает внимание на обеспечение такой определенности путем четкого формулирования уголовно-правовых норм, позволяющего каждому предвидеть последствия их нарушения. Полагаем, что именно определенность, «представляющую собой точное, полное и последовательное закрепление

¹⁰⁹ Сабитов Т. Р. Точность квалификации как уголовно-правовой принцип // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 2. С. 5.

¹¹⁰ Наумов А. В. Законодательные основы реализации в уголовном судопроизводстве принципа определенности уголовно-правовых норм // Вестник Университета прокуратуры Российской Федерации. 2022. № 3. С. 5–6.

¹¹¹ Кауфман М. А. Конституционный принцип законности: уголовно-правовой аспект // Законы России: опыт, анализ, практика. 2022. № 4. С. 90.

и реализацию в праве нормативной воли»¹¹², будет обеспечивать предлагаемый запрет на искажение юридического содержания совершенного субъектом преступления путем обращения внимания на обстоятельства, выступающие следствием его же незаконного поведения.

Значительное место в уголовно-правовом дискурсе занимает вопрос о целесообразности разработки Концепции Уголовного кодекса РФ. В качестве ее элементов выступают принципы уголовного права. Развитие уголовно-правовой доктрины, появление новых законодательных форм и проблем применения уголовного закона актуализируют обращение не только к отраслевым, но и к общеправовым принципам. Такая потребность обусловлена особой ролью уголовного закона в системе нормативного регулирования. Эффективное осуществление уголовно-правовой охраны наиболее важных общественных отношений немыслимо без глубокого осмысления их позитивного регулирования, которое предполагает верное представление о наиболее важных закономерностях построения соответствующих отраслей права, положенных в их основу принципах.

§ 4. Принципы уголовного судопроизводства как отражение духовно-нравственных ценностей российского общества

Проблематика, которую в самом общем виде можно назвать «принципы уголовного судопроизводства», беспроблемна в научном, теоретическом и дидактическом аспектах независимо от того, рассматриваются относящиеся к ней вопросы в рамках самостоятельного монографического исследования либо им посвящены специальные научные статьи. Тему принципов уголовного судопроизводства нельзя обойти при выполнении фундаментальных научных исследований в области уголовного процесса, в том числе на уровне его межотраслевых связей. Нужно помнить, что принципы в решающей степени оказывают влияние на феномены институционализации и концептуализации в теории уголовного процесса и уголовно-процессуальном законодательстве.

Так, совершенно логично и обоснованно «смотрится» принцип состязательности в оригинальной и содержательной работе, выполненной в год двадцатилетия УПК РФ учеными Уральского государственного юридического университета имени В. Ф. Яковлева и посвященной перспективам эволюционного развития уголовного процесса России¹¹³.

¹¹² Там же.

¹¹³ Давлетов А. А., Азаренок Н. В. Уголовный процесс России: исторические корни, современное состояние, перспективы развития : монография. Екатеринбург, 2023. С. 110.

Том XI «Уголовно-процессуальное право», являющийся очередным монографическим трудом в серии из 12 томов, издаваемой коллективом ученых Института права Уфимского университета науки и технологий под брендом «Формирование и развитие отраслей права в исторической и современной правовой реальности России», выглядел бы явно «сиротливо» без включения в него отдельной главы «Принципы уголовного процесса» и параграфа «Искусственный интеллект и принципы уголовного судопроизводства: проблемы совместимости» главы 4 «Уголовно-процессуальное право в условиях цифровой трансформации государственного управления и развития технологий искусственного интеллекта», в которых рассмотрен комплекс актуальных, теоретически и практически значимых, но порой спорных вопросов¹¹⁴.

Отметим также, что единых подходов и к отбору информации для изучения системы принципов уголовного процесса в рамках преподаваемой в образовательных учреждениях учебной дисциплины «Уголовно-процессуальное право (уголовный процесс)» нет. Причем имеющее место методическое разнообразие явно выходит за пределы оригинальных методик обучения студентов.

В опубликованной в 2024 г. монографии «Основные положения УПК России как система гарантий публичности уголовного судопроизводства» профессор А. В. Победкин, искренне переживающий за идейность, духовность отечественного уголовного процесса, назвал соответствующий раздел книги «Принципы уголовного судопроизводства: вернуться к идейности (отрицание истины как отрицание совести)»¹¹⁵.

Изложенное вкупе с другими факторами, среди которых превалирует множество публикаций, вызывающих волну критики в адрес как системы принципов в целом, так и отдельных из них, делает целесообразным научное «сканирование» современной доктрины принципов уголовного процесса, в границах которой, с одной стороны, представлены конвенциональные теоретические платформы, подведенные под систему принципов, а также относительно лояльные характеристики их нормативного содержания, квалифицируемые как компонент достижений отечественной правовой культуры, а с другой стороны, присутствует как откры-

¹¹⁴ *Формирование и развитие отраслей права в исторической и современной правовой реальности России*. В 12 т. Т. XI: Уголовно-процессуальное право : монография / под ред. д-ра юрид. наук, проф. А. А. Тарасова, д-ра юрид. наук, проф. Р. Л. Хачатурова. М., 2024. С. 280.

¹¹⁵ *Победкин А. В. Основные положения УПК России как система гарантий публичности уголовного судопроизводства : монография*. М., 2024. С. 215.

тая резкая критика, так и завуалированное неприятие законодательной конструкции «устоев правосудия», как называл принципы уголовного судопроизводства наш соотечественник Н. В. Муравьев, возглавлявший на рубеже XIX–XX вв. правительственную комиссию по пересмотру законоположений по судебной части¹¹⁶.

В настоящий момент, как показывает изучение многочисленных публикаций по рассматриваемой проблематике, научная дискуссия о принципах уголовного судопроизводства ведется в двух направлениях¹¹⁷. Для первого характерны иллюстрация недостатков юридической формулы конкретных принципов, указанных в главе 2 УПК РФ, и формулирование предложений по их «мягкой» корректировке. Второе направление объединяет сторонников демонтажа в целом закреплённой в законе системы принципов уголовного судопроизводства, исключения из нее одних с заменой другими положениями, имеющими в представлении авторов системообразующий характер.

На этом полемическом фоне особое внимание авторов привлекают суждения о том, что принципы уголовного процесса в их современном нормативном выражении оказались искусственно оторванными от духовно-нравственных ценностей российского народа, имеющих значение идеологической платформы и придающих уголовно-процессуальным принципам четкое идеологическое содержание, делая их при этом понятными и принимаемыми гражданами.

Не может не тревожить и эпизодически имеющая место теоретическая «экстимация» теории неравнозначности принципов внутри их иерархии, где выделяются изначальные положения, структурирующие всю уголовно-процессуальную деятельность (законность и состязательность), и положения, носящие характер общих условий или общих

¹¹⁶ *Муравьев Николай Валерианович* — известный государственный деятель конца XIX — начала XX в., заведовал кафедрой уголовного процесса Санкт-Петербургского университета, прокурор в особом присутствии Правительствующего Сената, с 1894 г. — министр юстиции, председатель правительственной комиссии по пересмотру законоположений по судебной части.

¹¹⁷ Подробный анализ уголовно-процессуальных принципов (их понятия и системы) проведен группой ученых-процессуалистов под руководством проф. Н. С. Мановой. Его результаты и по истечении 5 лет с момента их опубликования остаются актуальными (*Принципы российского уголовного судопроизводства: содержание и проблемы реализации* : монография: под ред. д-ра юрид. наук, проф. Н. С. Мановой. М., 2019. 360 с.), что освобождает авторов настоящей главы от необходимости рассмотрения каждого из названных в законе либо признаваемых уголовно-процессуальной доктриной принципов уголовного судопроизводства.

правил уголовного судопроизводства, работающих на реализацию требований к уголовному судопроизводству в части его законности и состязательности¹¹⁸. Указанные вопросы и стали предметом авторского анализа в контексте феномена «принципы уголовного судопроизводства». Данный анализ открывает рассмотрение вопроса об иерархичности, неравнозначности принципов.

Подобная точка зрения, слабое место которой обнаруживается уже при проецировании принципов второго уровня (положения, выражающие конституционные стандарты защиты прав и свобод личности в уголовном судопроизводстве, не являющиеся несущими конструкциями всей уголовно-процессуальной деятельности) на принципы первого уровня (публичность и состязательность, определяющие публично-состязательную организацию российского уголовного процесса)¹¹⁹. Дело в том, что даже теоретически, если учитывать сложный процесс придания принципу свойства нормативности, трудно выработать идеальный правовой образ каждого принципа (таковым он представляется лишь автору проектных норм) и определить, а также спрогнозировать его фундаментальность для построения уголовного процесса. Гораздо чаще, к сожалению, в законодательство проникают «мертвые» нормы-принципы¹²⁰.

Доктринальная конструкция системы принципов уголовного процесса, основанная на тезисе преимущества одних принципов над другими, не имеет логического сопровождения и, соответственно, уязвима. Трудно быть объективным и точным, а надо еще быть и реалистом, когда отдаешь приоритет идеям, приобретшим нормативное выражение и задающим «по праву первого» тип судопроизводства, его организационные и процессуальные формы. Вряд ли можно отрицать тотальное давление на уголовно-процессуальную деятельность соответствующего нормативного образования, введенного и закрепленного в ст. 15 УПК РФ в качестве принципа состязательности. Но почему состязательность следует позиционировать как «суперпринцип» уголовного процесса, а не способ,

¹¹⁸ Пикалов И. А. Состязательность в системе принципов уголовного процесса и ее реализация стороной защиты на досудебных стадиях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. С. 22.

¹¹⁹ Аширбекова М. Т. Принцип публичности уголовного судопроизводства: понятие, содержание и пределы действия : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2009. С. 25–26.

¹²⁰ О понятии, признаках и видах «мертвых» норм в уголовном процессе см.: Николюк В. В. Феномен «мертвых» норм в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации // Научный вестник Омской академии МВД России. 2020. Т. 26, № 2(77). С. 19–25.

тип судопроизводства? Уровень состязательности последнего зависит от целей уголовно-процессуальной деятельности, на достижение которых работает вся система принципов в виде концептуальных положений, органично дополняющих друг друга. Поэтому вполне можно согласиться с мнением профессора А. В. Смирнова, рассматривающего состязательность как тип судопроизводства, в силу чего «все принципы процесса имеют самостоятельное содержание или испытывают его влияние»¹²¹.

Продолжение начавшегося еще в советский период эпизодического обсуждения идеи ранжировать принципы уголовного судопроизводства на главные и второстепенные (не имеет значения, как они будут называться — принципами «первого или второго уровня», «изначальными положениями или общими правилами», «более или менее важными»)¹²² не принесло каких-либо теоретических дивидендов участникам дискуссии, которая носит в этой части вялотекущий характер, исчерпала себя и в настоящий момент отражает исторический аспект эволюции теории принципов уголовного судопроизводства.

Переходя к рассмотрению принципов уголовного судопроизводства с позиций их взаимодействия с духовно-нравственными ценностями, поддерживаемыми большинством современного российского общества, обратим внимание на категоричность и жесткость позиции А. В. Победкина, воспринимающего каждый отдельный принцип, названный таким законом, как идею, объединяющую определенную группу духовно-нравственных ценностей, отличающихся от многочисленных вполне понятных приземленных требований (охрана имущества, собственности лица; разумный срок уголовного судопроизводства; охрана прав и свобод человека и гражданина и др.). В связи с этим трудно воздержаться от приведения следующих двух цитат, раскрывающих тонкости позиции ученого по одному из самых концептуальных вопросов, обсуждаемых в уголовно-процессуальной теории в части понимания и трактовки принципов уголовного судопроизводства.

Первая выражает отношение к положениям, закрепленным в ст. 2 УПК РФ в качестве принципов, и сводится к тому, что «не могут претендовать на роль принципов в связи с их откровенно конкретным регулятивным характером, и прежде всего по причине неспособности

¹²¹ Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Уголовный процесс : учебник для вузов / под общ. ред. А. В. Смирнова. СПб., 2004. С. 67.

¹²² Нажимов В. П. Дискуссионные вопросы учения о принципах советского уголовного процесса // Вопросы организации суда и осуществления правосудия в СССР. Вып. 5. Калининград, 1977. С. 12.

поднять содержание уголовно-процессуального права до уровня российской духовной ценности, позволяющей каждому, кто знакомится с текстом УПК РФ, проникаться духом гордости за страну, ее должностных лиц, ощущением сопричастности к процессу, имеющему выраженный нравственный характер»¹²³.

Вторая цитата отражает представления автора о том, каким должен быть современный текст УПК РФ и как он может структурироваться с принципами уголовного судопроизводства, которыми предваряется весь без исключения уголовный процесс: «Стать уважаемым законом УПК РФ сможет, только если его требования будут ясными, непротиворечивыми, соответствующими лучшим отечественным духовно-нравственным качествам и традициям. Только тогда они будут приниматься к исполнению не только ввиду возможного принуждения, но и по внутреннему велению. Начинать нужно с принципов, ибо это исток, от которого берет начало «река» институтов и норм уголовно-процессуального закона»¹²⁴. Рассуждая далее, А. В. Победкин подчеркивает, что система принципов должна включать прежде всего идеи явно выраженного нравственного характера, а не только правовые ценности, как это имеет место сейчас.

Итак, автор предельно ясно обозначает свою позицию: принципы уголовного судопроизводства — духовно-нравственные представления о должном в уголовном процессе, мировоззренческие идеи максимальной степени общности, которым придана юридическая сила, превышающая юридическую силу иных норм уголовно-процессуального закона. Предложенный подход к качественной характеристике законоположений со статусом принципов уголовного процесса соответствует общим установкам выбора уголовной политики, в том числе уголовно-процессуальной политики, согласно которым государству в его противодействии преступности нужны четкие идеи или идеологические принципы, интересные и принимаемые гражданами¹²⁵.

Солидаризируясь с точкой зрения А. В. Победкина в главном — необходимости придания принципам явно выраженного нравственного характера, любому исследователю не миновать поиска ответов на следующие вопросы: какие конкретно духовно-нравственные ценности соответствуют уровню принципов уголовного судопроизводства? Как они обнаруживаются и заявляют о себе? В каком виде возможно выразить их в за-

¹²³ Победкин А. В. Указ. соч. С. 221.

¹²⁴ Там же. С. 220.

¹²⁵ Лебедев С. Я. К вопросу об идеологии уголовной политики // Актуальные вопросы современного права. 2021. № 3. С. 345–355.

коне, чтобы они не повторили судьбу мертвых норм-принципов? Когда, на каком этапе развития общества и государства духовно-нравственные ценности становятся традиционными, поддерживаются большинством граждан, в связи с чем преобразовываются в официальные ориентиры, некие конвенционные правила поведения? К сожалению, формулирование большинства ответов на поставленные вопросы А. В. Победкин счел целесообразным оставить новым исследователям. Не претендуя на их исчерпывающее освещение, ограничимся следующими суждениями.

Более полувека назад профессор Т. Н. Добровольская отметила, что в «основе принципов как совокупности нормативных предписаний лежат определенные ценностные ориентации общества. Эти социальные ценности как продукт развития общественных отношений есть отражение общественного сознания в форме сложившихся идеалов, т. е. представления о совершенстве, о желательном в тех или иных сферах социальной активности»¹²⁶.

Приведенная позиция ученого оригинальна и внешне воспринимается как убедительная. Но она столь же и неопределенна, выходит за пределы авторской характеристики социальных ценностей, многогранна, где одна из граней — изменчивость «статуса» ценностных ориентаций общества в условиях динамичности общественных отношений.

Вольно или невольно, но такой подход создает предпосылки для вывода о том, что ценностные ориентации общества непостоянны, они как бы «мутируют» в зависимости от нарастающих и ослабевающих волнообразных процессов зарождения и эволюции общественных отношений. Логично возникает другой вопрос: существуют ли в природе непреходящие, вечные ценности, неподвластные ни времени, ни событиям вселенского масштаба, ни революционным изменениям в обществе?

Ответить на поставленный вопрос однозначно крайне затруднительно. Представляет в этой связи интерес практика нормативного регулирования моральных, нравственных категорий, являющихся по своей сущности оценочными. Ярким примером попытки придать обязательный нормативный характер духовным ценностям, признаваемым и поддерживаемым в российском обществе, включая составление их приблизительного перечня, служит Указ Президента РФ от 2 июля 2021 г. № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации», раздел «Защита традиционных российских духовно-нравственных ценностей, культуры и исторической памяти», в п. 91 которого закреплено:

¹²⁶ Добровольская Т. Н. Принципы советского уголовного процесса (вопросы теории и практики). М., 1971. С. 11.

«К традиционным российским духовно-нравственным ценностям относятся, прежде всего, жизнь, достоинство, права и свободы человека, патриотизм, гражданственность, служение Отечеству и ответственность за его судьбу, высокие нравственные идеалы, крепкая семья, созидательный труд, приоритет духовного над материальным, гуманизм, милосердие, справедливость, коллективизм, взаимопомощь и взаимоуважение, историческая память и преемственность поколений, единство народов России».

Комментируя в указанной части названный политико-правовой документ с предельно высоким уровнем его официального одобрения, В. В. Дорошков подчеркивает: «Эти традиции и начала формировались в российском обществе на протяжении тысячелетий, а сейчас нашли свое достойное отражение в виде духовно-нравственных ценностей при формулировании Стратегии национальной безопасности РФ, утвержденной Указом Президента РФ от 2 июля 2021 г.»¹²⁷. Фактически автор обращает внимание на такой существенный фактор, влияющий на эффективность проводимой в стране уголовной политики, во многом реализуемой посредством уголовного судопроизводства, как ее идейный фундамент, проявляющийся в области уголовного процесса в виде его принципов.

Таким правовым нормам, учитывая их происхождение и архитектонику, в нормативном акте отводится вспомогательное значение. Они сродни маячным огням, направляющим движение участников уголовно-процессуальных правоотношений. Без них уголовное судопроизводство, с чем трудно не согласиться, утратит свои неповторимые качества чувствительности к предмету судебного рассмотрения, его участникам, изыскание истины перестанет быть его реальной целью и грешит недооценкой значения фактов, на которых когда-нибудь «распустится цветок истины»¹²⁸.

Что касается собственно регулятивного потенциала норм-принципов с превалированием в них духовно-нравственных идей (ценностей), то он, надо полагать, мизерный. Например, понятия «жизнь, достоинство, права и свободы человека», будучи в системном единстве и выражая нравственные аспекты уголовного судопроизводства, объективно трудно, в том числе с помощью современной законодательной техники, перевести на язык закона, сделать их уясняемыми, а значит, и реализуемыми. Причем в силу конструктивных особенностей близкие и дополняющие

¹²⁷ Дорошков В. В. Современная уголовная политика в условиях умеренного консерватизма // Мировой судья. 2022. № 1. С. 3.

¹²⁸ Смолькова И. В. Юридические афоризмы. М., 2013 С. 247.

друг друга категории из разряда духовно-нравственных ценностей настолько индивидуальны, что не поддаются каким-либо шаблонам, свойственным законодательному процессу. Так, применительно к сфере уголовного процесса термин «достоинство» сам по себе, т. е. автономно, не претендует занять позицию принципа уголовного процесса, а всего лишь является компонентом более общей процессуальной субстанции — идеи охраны чести и достоинства личности, законодательно выраженной в ст. 9 УПК РФ.

С учетом назначения в государстве и обществе уголовного судопроизводства, способного ограничить либо вовсе лишить человека его конституционных прав и свобод при осуществлении правосудия, которое в то же время ассоциируется с понятием «справедливость», принципы уголовного процесса остаются предельно общими требованиями, они не нацелены на непосредственное регулирование общественных отношений, реализуемое через частные нормы¹²⁹.

Идея может претендовать на статус принципа уголовного судопроизводства, если в числе прочего соответствует критерию «идеи максимальной степени общности». Иначе говоря, она должна иметь значение для всего уголовного судопроизводства, для всех уголовно-процессуальных производств. Указанный тезис подсвечивает одну из доктринальных и, как следует ожидать, законодательных проблем системно-структурного построения современного уголовного процесса. Дело в том, что положения, включенные в главу 2 УПК РФ, в их сегодняшнем нормативном выражении функционально предназначены для основного уголовно-процессуального производства — производства по уголовному делу. Здесь надлежит отметить, что категорией «производство по уголовному делу» охватывается как ординарный порядок производства по уголовному делу, так и особые порядки уголовного судопроизводства. Вместе с тем распространить многие из них на особые уголовно-процессуальные производства, в ходе которых не рассматривается и не решается вопрос о виновности лица в совершении преступления, объективно невозможно. В ситуациях, когда некоторые авторы предпринимают такие попытки, это выглядит как абсурдное умозаключение. И если в случае, когда речь идет о производстве о применении принудительных мер медицинского характера либо о судебном рассмотрении жалоб в порядке ст. ст. 125, 125¹ УПК РФ, такую адаптацию можно назвать искусственной, то в ситуации с производством по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных

¹²⁹ Безруков С. С. Теоретико-правовые проблемы системы и содержания принципов уголовного судопроизводства : монография. М., 2016. С. 16.

с исполнением приговора (глава 47 УПК РФ), они искажают смысл идеи, заложенной в конструкцию того или иного принципа.

Производство по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора (уголовно-исполнительное судопроизводство), регламентируется нормами уголовно-процессуального права, соответствующие отношения входят в предмет его правового регулирования. Несмотря на наличие у него признаков особого производства, позволяющих конструктивно отделить его от производства по уголовному делу, оно не может обладать абсолютной автономностью и не испытывать влияния принципов уголовного судопроизводства, преимущественно относящихся к принципам организации правосудия, имеющих конституционную правовую природу (закрепление).

Выбор уголовно-исполнительного судопроизводства удачен не только для иллюстрации несовершенства существующей системы принципов уголовного судопроизводства, но и для наглядной демонстрации одной из ключевых функций правового принципа — «ручное управление» в условиях дефектов правовой регламентации. Несмотря на некоторые усилия со стороны законодателя по совершенствованию процедуры, регулируемой преимущественно ст. 399 УПК РФ, она во многом является пробельной и коллизионной. Безусловно, сложный юридический состав правоотношений, возникающих в уголовно-исполнительном судопроизводстве, необходимость использования как минимум трех во многом несогласованных между собой кодифицированных законов (УК РФ, УПК РФ, УИК РФ), целого массива подзаконных нормативных актов различных министерств и ведомств во многом объясняют причины подобного положения. Кроме того, законы, регулирующие данную сферу, характеризуются не только внешней, но и внутренней несогласованностью.

Указанное неизбежно влечет правоприменительные проблемы, включая отсутствие единства судебной практики, являющегося «особой ценностью правосудия»¹³⁰. Очевидно, что судебная практика рассмотрения и разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора, далека от соответствия данному требованию.

Вполне объяснимо, что в условиях критического дефицита нормативных предписаний под угрозой оказывается не только единство судебной практики, но и ценности самого высокого (конституционного) порядка, включая принципы организации правосудия. Здесь к проблемам структурного построения российского уголовного процесса и системе его принципов «цепляется» проблема источников уголовно-процессуального

¹³⁰ Гук П. А., Коршунова П. В. Единство судебной практики как особая ценность правосудия // Журнал российского права. 2020. № 12. С. 103.

права, в которых они могут закрепляться, включая роль правовых позиций Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ в регулировании уголовно-процессуальных отношений.

При таких обстоятельствах Конституционный Суд РФ вынужден высказывать правовые позиции, касающиеся уголовно-исполнительного судопроизводства, тем самым приближая соответствующие процедуры к конституционным требованиям, в первую очередь с точки зрения принципов организации правосудия.

Не вдаваясь в полемику по поводу дискуссии о значении решений Конституционного Суда РФ в регламентации уголовного судопроизводства о том, являются ли они самостоятельными источниками уголовно-процессуального права, могут ли они заменить отсутствующие правовые нормы и (или) хотя бы частично компенсировать их, ограничимся следующими замечаниями.

В современных правовых реалиях органы судебной власти вынужденно фактически принимают на себя несвойственные им «законодательные» функции по восполнению нормативных пробелов, а их акты приобретают особое «компенсационное» значение, что особенно актуально для уголовно-исполнительного судопроизводства, обуславливает включение в структуру механизма его правового регулирования, наряду с положениями уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного и иного законодательства, правовых позиций Конституционного Суда РФ.

Институт конституционного контроля является важнейшим элементом сложнейшей системы социально-правовых технологий, выступающим в качестве гаранта защиты и восстановления нарушенных прав человека и гражданина на основе принципа верховенства Конституции Российской Федерации¹³¹, является одним из наиболее рабочих инструментов реального воплощения в жизнь принципов судопроизводства.

Председатель Конституционного Суда РФ В. Д. Зорькин обоснованно назвал его «ключевым хранителем отечественной Конституции и прежде всего закрепленных в ней фундаментальных конституционных ценностей»¹³².

Стоит признать, что Конституционный Суд РФ оказывает серьезное влияние не только на регулирование отношений, складывающихся при исполнении приговора, как наиболее проблемной с точки зрения полно-

¹³¹ Зорькин В. Д. Конституционный контроль как фактор совершенствования российского законодательства // Журнал российского права. 2023. Т. 7, № 5. С. 88.

¹³² Зорькин В. Д. Конституционный контроль: доктрина и практика : выступление на международной конференции, посвященной 20-летию Конституционного Суда Российской Федерации (Санкт-Петербург, Стрельна, 28 октября 2011 г.). URL: <http://www.ksrf.ru/ru/News/Speech/Pages/ViewItem.aspx?ParamId=47> (дата обращения: 24.10.2023).

ты нормативной регламентации части уголовного процесса, но и на все уголовное судопроизводство.

Оценивая влияние Конституционного Суда РФ на состояние уголовно-процессуального законодательства и соответствующей сферы правоприменения, Д. П. Чекулаев очень точно, на наш взгляд, замечает, что огромный массив его правовых позиций в некоторых случаях весьма существенно корректирует как правоприменительную практику, так и законодательство. Фактически, резюмирует ученый, в настоящее время можно говорить о двух уголовно-процессуальных кодексах — легальном и «в редакции решений Конституционного Суда РФ». Другими словами, возникает несколько правовых пространств — одно в нормах закона, другое — в толковании этого закона Конституционным Судом в рамках своих весьма объемных и постоянно расширяющихся полномочий¹³³.

Как нами было отмечено ранее, отнесение решений Конституционного Суда РФ к источникам права спорно. В контексте обсуждаемых вопросов интерес представляют научные воззрения Б. С. Эбзеева, считающего, что правовые позиции Конституционного Суда РФ, содержащиеся в его решениях, имеют нормативное значение, а сами решения и заключенные в них правовые позиции являются источниками права. Автор констатирует, что эти решения становятся, по существу, частью Конституции РФ и по своей юридической силе равны ей. Правовые позиции есть результат толкования Конституции РФ или конституционного истолкования закона. Сущность его решения, его главные аргументы, лежащие в основе сделанных им в резолютивной части решения выводов, выявляют нормативное содержание Конституции РФ (ее положений) и развивают ее, в силу этого они общеобязательны и не могут быть опровергнуты законодателем или проигнорированы правоприменителями, обязанными привести свои акты в соответствие с позициями Конституционного Суда РФ¹³⁴.

Такой подход является распространенным, ученые небезосновательно указывают, что нормативно-корректирующие решения Конституционного Суда РФ (принимаемые при проверке конституционности уголовно-процессуальных норм) содержат доктринальные и нормативные правовые позиции, которые следует признавать самостоятельным источником российского права, подлежащим непосредственному применению; обладаю-

¹³³ Чекулаев Д. П. Уголовно-процессуальный закон «в редакции» правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации // Российский судья. 2019. № 8. С. 40.

¹³⁴ *Правосудие в современном мире : коллективная монография* / под ред. В. М. Лебедева, Т. Я. Хабриевой. 2-е изд., доп. и перераб. М., 2018. С. 573–574.

щих уникальным набором юридических свойств, качественно отличающих их от иных известных доктрине правовых актов, в том числе источников права¹³⁵.

Очевидно, что ценность решений Конституционного Суда РФ и содержащихся в них правовых позиций для уголовного судопроизводства определяется тем, что в ходе этой деятельности ограничению подвергаются наиболее значимые права и свободы человека и гражданина, восстановить которые в случае их незаконного нарушения и ограничения не представляется возможным.

Нормы УПК РФ, регламентирующие судебное производство по делам об исполнении приговора, регулярно становятся предметом оценки Конституционного Суда РФ, который таким образом осуществляет регулирование соответствующих правоотношений фактически «в ручном режиме». Важнейшие решения высшего судебного органа конституционного контроля, относящиеся к сфере исполнения приговора, как раз посвящены действию принципов уголовного судопроизводства и общих условий судебного разбирательства (принцип состязательности; обеспечение права на защиту; процессуальное положение участников уголовно-исполнительного судопроизводства и др.).

Известно, что конституционные принципы организации правосудия (или общие принципы судопроизводства) получили развитие в уголовно-процессуальном законодательстве на уровне как принципов уголовного судопроизводства, так и общих условий судебного разбирательства. Однако, как уже отмечалось, абсолютное большинство из них адаптировано к уголовному делу, что порождает определенные сложности при их применении в других уголовно-процессуальных производствах. Так, в сфере исполнения приговора реализация конституционных требований о состязательном судопроизводстве затруднена или практически невозможна, поскольку правовая конструкция принципа состязательности сторон (ст. 15 УПК РФ) сформулирована и предназначена для решения вопроса о виновности лица в совершении преступления¹³⁶.

¹³⁵ Козявин А. А. Взгляд на категориальный аппарат науки уголовного судопроизводства через призму правовых позиций Конституционного Суда РФ // Рос. следователь. 2013. № 19. С. 11 ; Соколов Т. В. Формы взаимосвязи конституционного и уголовного судопроизводства в контексте доктрины судебного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2014. С. 15.

¹³⁶ Николюк В. В., Путьшева Л. А. Судебно-исполнительные производства (глава 47 УПК РФ) и принцип состязательности в уголовном процессе // Природа российского уголовного процесса и принцип состязательности (к 125-летию со дня рождения М. С. Строговича) : сб. мат-лов науч. конф. (г. Москва, 24–25 октября 2019 г.). М., 2020. С. 168.

Стоит сказать, что в уголовно-процессуальной теории предпринимаются попытки распространить его на судебную деятельность, предусмотренную главой 47 УПК РФ. Сторонники идеи состязательности уголовно-исполнительного судопроизводства, как правило, высказывают один из двух основных подходов. Первый из них состоит в том, что содержание принципа состязательности в уголовном процессе для целей его проецирования на исполнение приговора в основном ограничивается положениями ст. 123 Конституции РФ, ст. ст. 15 и 244 УПК РФ без учета множества иных процессуальных норм и институтов. Его адепты констатируют некую трансформацию в производстве, предусмотренном главой 47 УПК РФ, основных уголовно-процессуальных функций и, как следствие, состязательности¹³⁷.

Подобная позиция при всей своей внешней привлекательности оставляет неразрешенными множество вопросов: может ли принцип состязательности существовать в отрыве от стороны обвинения и защиты, которых нет при исполнении приговора? Если допустить существование здесь состязательности, то в чем конкретно проявляются ее признаки? Почему данный принцип уголовного процесса, который должен работать и оказывать влияние на большинство норм и институтов, вынужден «камуфлироваться», «трансформироваться»?

К обязательным условиям существования состязательности и равноправия сторон относят наличие предмета судебного спора — основанного на достаточных доказательствах обвинения лица в совершении преступления, которое содержится в обвинительном заключении, утвержденном прокурором. «Только наличие такого предмета, — отмечает В. И. Зажицкий, — обуславливает возникновение стороны обвинения и стороны защиты и необходимость осуществления судом функции разрешения уголовного дела... состязательность не может распространяться на досудебное производство. Она реализуется только в тех судебных стадиях, в которых суд с участием сторон рассматривает предмет судебного спора и решает вопрос о виновности или невиновности подсудимого, т. е. в судах первой и апелляционной инстанций, а также при возобновлении производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств»¹³⁸.

¹³⁷ Дорошков В. В. Процессуальные вопросы при исполнении приговора // Вестник Московского университета МВД России. 2012. № 2. С. 30 ; *Его же*. Совершенствование стадии исполнения приговора // Мировой судья. 2017. № 9. С. 35 ; Качалов В. И. Уголовно-процессуальное регулирование исполнения итоговых судебных решений. М., 2017. 297 с.

¹³⁸ Зажицкий В. И. Состязательность в уголовном процессе // Государство и право. 2014. № 8. С. 47.

При такой характеристике принципа состязательности и границ его действия в уголовном судопроизводстве, с чем можно согласиться, позиция о трансформации принципа состязательности в производстве по делам об исполнении приговора небезупречна. Реально представить состязательность судебного разбирательства, где нет судебного спора о виновности подсудимого, нет стороны обвинения и защиты, затруднительно или вовсе невозможно. Рассуждения отдельных авторов о реализации в производстве по делам об исполнении приговора функции обвинения представителем учреждения или органа, исполняющего наказание, либо прокурором, вряд ли стоит воспринимать серьезно¹³⁹.

В основе второго подхода лежит концепция исполнения приговора как самостоятельной стадии производства по уголовному делу. Логика исследователей здесь следующая: состязательность как судопроизводственный принцип действует в судебных стадиях процесса, в том числе на завершающей стадии — стадии исполнения приговора. При этом обнаружить конкретные примеры (положения), с очевидностью демонстрирующие состязательные начала уголовно-исполнительного судопроизводства, предусмотренного гл. 47 УПК РФ, вряд ли удастся.

Сложно отрицать, что процедура, описанная законодателем в ст. 399 УПК РФ, имеет некоторые процессуальные сходства с судебным разбирательством уголовного дела по существу. Вместе с тем уголовно-исполнительное судопроизводство объективно не попадает в зону действия уголовно-процессуального принципа состязательности, если исходить из той его правовой конструкции, которую содержит ст. 15 УПК РФ. В данном случае надлежит исходить из конституционно-правового, а не отраслевого понимания состязательности судопроизводства.

Между основным (производством по уголовному делу) и особым уголовно-исполнительным судопроизводством объективно имеются принципиальные качественные различия, обусловленные несовпадающим предметом судебного спора, что обосновывает отсутствие в уголовно-исполнительном судопроизводстве практически всех атрибутов уголовно-процессуального принципа состязательности — нет сторон обвинения и защиты, соответственно, отпадает вопрос об их равноправии; отсутствует предмет судебного спора в виде уголовного обвинения.

Высказанный тезис не исключает наличия правового конфликта между участниками судебного заседания, регламентированного ст. 399 УПК РФ (осужденными компетентным органом (учреждением)). Нередко

¹³⁹ Левченко О. В., Камардина А. А. Реализация принципов уголовного судопроизводства судом в стадии исполнения приговора. М., 2013. С. 86.

они имеют противоположный интерес в деле (например, когда суд рассматривает представление об усилении уголовно-правового воздействия путем применения более строгого наказания, отмены отсрочки отбывания наказания, условного осуждения и т. д.). С точки зрения конституционных требований участники (стороны) правового спора равны перед судом, обладают одинаковыми процессуальными возможностями по доведению и отстаиванию (доказыванию) своих позиций. В данном случае «состязание» между ними происходит при активном участии суда, который, являясь независимым и беспристрастным арбитром, создает необходимые условия для исполнения спорящими субъектами их процессуальных обязанностей и реализации предоставленных прав, а при необходимости оказывает им содействие либо по собственной инициативе получает необходимые для разрешения юридического дела по существу сведения.

Это в полной мере согласуется не только с положениями Конституции РФ, но и с правовыми позициями Конституционного Суда РФ, который интерпретирует состязательность и равноправие сторон гораздо шире, чем это требуется для решения главных вопросов уголовного дела.

«Конституционные» состязательность и равноправие сторон предполагают: во-первых, предоставление участвующим в судебном разбирательстве сторонам равных процессуальных возможностей по отстаиванию своих прав и законных интересов путем участия в доказывании, заявления ходатайств, обжалования действий и решений суда; во-вторых, такое положение суда, осуществляющего судебную власть посредством уголовного судопроизводства, при котором он остается объективным и беспристрастным арбитром¹⁴⁰.

Подчеркнем, что понимание Конституционным Судом РФ категории «стороны», не ограничивается легальным определением, содержащимся в п. 45 ст. 5 УПК РФ, воспринимая их именно как стороны правового спора (спорного правоотношения), каждая из которых обладает равными правами, включая право участвовать в судебном заседании и довести до суда свою позицию. При этом в некоторых решениях, например, посвященных процессуальному статусу прокурора, осужденный назван стороной защиты.

¹⁴⁰ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Будаева Цогта Нацагдоржевича на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 283 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 18 июня 2004 г. № 204-О (документ опубликован не был).

Правовые позиции о том, что на производство, предусмотренное главой 47 УПК РФ, распространяются требования о состязательности и равноправии сторон, неоднократно высказывались Конституционным Судом и выражены в соответствующих решениях¹⁴¹.

Благодаря усилиям Конституционного Суда РФ в производстве по делам об исполнении приговора совершенствуется практика применения законодательства в части обеспечения права осужденного на защиту и квалифицированную юридическую помощь, реализации процессуального статуса адвоката осужденного.

Так, Конституционный Суд РФ указал, что УПК РФ закрепляет право обвиняемого на помощь адвоката (защитника), при этом терминологически в категорию обвиняемых включены не только лица, в отношении которых вынесены постановления о привлечении в качестве обвиняемого или обвинительный акт, но и подсудимые — обвиняемые, по уголовному делу которых назначено судебное разбирательство, а также осужденные — обвиняемые, в отношении которых вынесен обвинительный приговор¹⁴².

¹⁴¹ По делу о проверке конституционности положений частей третьей, четвертой и пятой статьи 377 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан А. Б. Аулова, А. Б. Дубровской, А. Я. Карпинченко, А. И. Меркулова, Р. Р. Мустафина и А. А. Стубайло : постановление Конституционного Суда РФ от 14 февраля 2000 г. № 2-П ; По жалобе гражданина Слюсаря Владимира Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями частей второй и третьей статьи 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 11 июля 2006 г. № 351-О ; По жалобе гражданина Груздева Алексея Александровича на нарушение его конституционных прав статьей 79 Уголовного кодекса Российской Федерации и частью третьей статьи 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 11 июля 2006 г. № 406-О ; По жалобе гражданина Ямалетдинова Олега Геннадьевича на нарушение его конституционных прав положением части третьей статьи 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 3 июля 2008 г. № 621-О-П ; Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Китиева Аюпа Умаровича на нарушение его конституционных прав пунктом 10 статьи 397 и статьей 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 26 января 2010 г. № 130-О-О (документ опубликован не был).

¹⁴² Подобная правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации выражена в определении от 24 июня 2008 г. № 379-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Цикунова Андрея Павловича на нарушение его конституционных прав пунктами 1 и 5 части первой и частью третьей статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» (документ опубликован не был).

Высший судебный орган конституционного контроля разъяснил: то обстоятельство, что после вынесения обвинительного приговора обвиняемый согласно ч. 2 ст. 47 УПК РФ именуется осужденным, призвано только обозначить место этого участника в системе стадий уголовного судопроизводства и не может расцениваться как основание для ограничения его процессуальных прав¹⁴³. Кроме того, он последовательно проводит «линию», в соответствии с которой Конституция РФ определяет начальный, но не конечный момент осуществления лицом права на помощь адвоката (защитника), поэтому оно должно обеспечиваться на всех стадиях уголовного процесса, в том числе при производстве в надзорной инстанции, а также при исполнении приговора¹⁴⁴.

В этом отношении принципиально важной является правовая позиция Конституционного Суда РФ, в соответствии с которой в ст. 48 Конституции РФ указываются лишь сущностные признаки, характеризующие фактическое положение лица как нуждающегося

¹⁴³ *Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Байкова Алексея Алексеевича на нарушение его конституционных прав статьями 395 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, статьями 18 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», статьями 4 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», статьями 5 Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» и пунктом 4 статьи 3 Федерального закона Российской Федерации «О выборах Президента Российской Федерации»* : определение Конституционного Суда РФ от 1 октября 2009 г. № 1053-О-О.

¹⁴⁴ *По делу о проверке конституционности статей 1 и 21 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 года «О государственной тайне» в связи с жалобами граждан В. М. Гурджиянца, В. Н. Синцова, В. Н. Бугрова и А. К. Никитина* : постановление Конституционного Суда РФ от 27 марта 1996 г. № 8-П ; *По делу о проверке конституционности положений, содержащихся в статьях 47 и 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и пункте 15 части второй статьи 16 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», в связи с жалобами граждан А. П. Голомидова, В. Г. Кислицина и И. В. Москвичева* : постановление Конституционного Суда РФ от 25 октября 2001 г. № 14-П ; *По делу о проверке конституционности отдельных положений частей первой и второй статьи 118 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой Шенгеля Зазы Ревазовича* : постановление Конституционного Суда РФ от 26 декабря 2003 г. № 20-П ; *Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Лебедева Сергея Владимировича на нарушение его конституционных прав статьями 16, 49 и 51 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации* : определение Конституционного Суда РФ от 29 сентября 2011 г. № 1282-О-О (документ опубликован не был).

в правовой помощи в силу того, что его конституционные права ограничены в связи с уголовным преследованием в целях установления его виновности. При этом отмечается, что поскольку конституционное право на помощь адвоката (защитника) не может быть ограничено федеральным законом, то применительно к его обеспечению понятия «задержанный», «обвиняемый», «предъявление обвинения» должны толковаться в их конституционно-правовом, а не в придаваемом им в УПК РФ более узком смысле¹⁴⁵.

Конституционный Суд РФ также указал, что реализация конституционного права каждого осужденного просить о смягчении назначенного ему наказания, охватывающая решение вопроса об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания, предполагает обязанность государства обеспечить рассмотрение судом соответствующего обращения осужденного на основе состязательности и равноправия сторон, с тем чтобы он имел возможность защищать свои права всеми способами, не запрещенными законом¹⁴⁶.

Подобная позиция, за исключением редких случаев, является в уголовно-процессуальной науке доминирующей. Очевидно, что признание лица виновным в совершении преступления и назначение ему любого вида наказания не могут являться основаниями для ограничения его в конституционном праве на защиту своих прав и законных интересов любыми, не запрещенными законом способами, в том числе с помощью профессионального защитника. На федерального законодателя возлагается обязанность по конкретизации содержания данного права осужденного и установлению правовых механизмов его осуществления, условий и порядка реализации, не допуская при этом искажения существа и введения таких ограничений, которые не согласовывались бы с конституционно значимыми целями.

¹⁴⁵ По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В. И. Маслова : постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П.

¹⁴⁶ По жалобе гражданина Слюсаря Владимира Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями частей второй и третьей статьи 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определении Конституционного Суда РФ от 11 июля 2006 г. № 351-О ; По жалобе гражданина Груздева Алексея Александровича на нарушение его конституционных прав статьей 79 УК Российской Федерации и частью третьей статьи 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 11 июля 2006 г. № 406-О.

Как уже было отмечено, право обвиняемого на защиту должно обеспечиваться на всех без исключения этапах уголовно-процессуальных производств. При этом по версии Конституционного Суда РФ лицо, допущенное к участию в производстве по уголовному делу в качестве защитника, не утрачивает своих уголовно-процессуальных прав и обязанностей в последующих стадиях. Наделение же полномочием представлять интересы осужденного в стадии исполнения приговора лишь адвокатов являлось бы неоправданным ограничением конституционного права на юридическую помощь¹⁴⁷.

Право на защиту осужденных подвергается ограничению, так как в первую очередь они претерпевают ограничения конституционного права защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом, и право на получение квалифицированной юридической помощи, которые выступают основополагающими элементами комплексного субъективного права личности на защиту. Речь идет об ограничении способов реализации осужденными права на защиту.

В заключение отметим, что правовые позиции Конституционного Суда РФ оказывают существенное влияние на развитие уголовно-процессуального законодательства, регламентирующего уголовно-исполнительное судопроизводство и практику его применения, обеспечивая прямое действие общих, в большей части конституционных, принципов судопроизводства. Это особенно значимо в условиях, когда развивающиеся и конкретизирующие их правовые конструкции принципов уголовного процесса (глава 2 УПК РФ) в абсолютном большинстве адаптированы для основного производства по уголовному делу, не отражают и не учитывают специфики судебной деятельности, регламентированной главой 47 УПК РФ. Вместе с тем, несмотря на их высокое значение, решения Конституционного Суда РФ не могут заменять законодательные нормы и восполнять пробелы правового регулирования.

¹⁴⁷ По делу о проверке конституционности отдельных положений частей первой и второй статьи 118 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой Шенгелая Зазы Ревазовича : постановление Конституционного Суда РФ от 26 декабря 2003 г. № 20-П ; По жалобе гражданки Муртазиной Лилии Дмитриевны на нарушение ее конституционных прав положениями частей второй и пятой статьи 50 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 8 февраля 2007 г. № 257-О-П ; Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Олейникова Дмитрия Евгеньевича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 24 июня 2008 г. № 373-О-О (документ опубликован не был).

Конституализация уголовно-исполнительного судопроизводства должна осуществляться посредством совершенствования уголовно-процессуального закона, в том числе путем реализации высказанных Конституционным Судом РФ правовых позиций.

Подводя итог, отметим, что наличие в действующем УПК РФ отдельной главы, в которой предпринята попытка отразить систему принципов современного отечественного уголовного процесса, несмотря на объективные и субъективные изъяны, безусловно, следует оценивать как законодательное достижение в деле построения правового государства.

§ 5. Принципы оперативно-розыскного права

1. Принципы оперативно-розыскной деятельности: теория, законодательство, практика

Под принципами оперативно-розыскной деятельности (далее — ОРД) традиционно понимаются основополагающие начала, главенствующие идеи, отражающие убеждения и взгляды общества в лице его законодательных и правоохранительных органов на сущность, цели и задачи этой специфической государственно-правовой формы борьбы с преступностью¹⁴⁸. Следует подчеркнуть, что принципы ОРД сформировались в процессе правоприменительной деятельности оперативных подразделений органов внутренних дел, были обобщены и сформулированы теорией ОРД, нашли свое отражение в ведомственных, а затем и в законодательных нормативных актах, что придало принципам ОРД особый юридический статус с соответствующим механизмом их реализации¹⁴⁹. В настоящее время в ст. 3 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее — Закон об ОРД) определены четыре принципа ОРД. Первым двум (законность, уважение и соблюдение прав и свобод человека и гражданина) законодатель присвоил определение конституционных, полагаем, потому, что они развивают и конкретизируют соответствующие конституционные нормы. Два других принципа (конспирация, сочетание гласных и негласных методов и средств) являются специфическими руководящими началами ОРД, они не известны другим отраслям права, а потому справедливо, на наш взгляд, относятся к специальным (отраслевым) прин-

¹⁴⁸ Вагин О. А., Исиченко А. П., Четчин А. Е. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» (постатейный). М., 2009. 328 с.

¹⁴⁹ Киселев А. П., Васильев О. А., Белянинова Ю. В. Комментарий к Федеральному закону от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (постатейный). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

циям оперативно-розыскной деятельности¹⁵⁰. Следует подчеркнуть, что в теории ОРД признается приоритет конституционных принципов перед отраслевыми, при этом их верховенство не только подтверждает общность ОРД с другими видами правоохранительной деятельности, но и направленность на обеспечение соблюдения и защиты прав и свобод граждан¹⁵¹.

Конституционные принципы оперативно-розыскной деятельности.

Ученые и правоприменители в сфере оперативно-розыскной деятельности единодушны: принцип законности заключается в том, что все участники оперативно-розыскной деятельности и, прежде всего, должностные лица оперативных подразделений, обязаны безусловно и точно соблюдать нормы Конституции РФ и исполнять требования законодательных актов¹⁵². Следует отметить, что с момента принятия в 1992 г. Закона Российской Федерации «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации»¹⁵³ данная деятельность всех уполномоченных федеральных органов исполнительной власти может осуществляться только на основании закона.

Сегодня принцип законности, провозглашенный в ст. 3 Закона об ОРД, получил свое закрепление и в других нормах данного оперативно-розыскного акта. В частности, в ст. 5 фактически содержится запрет на осуществление ОРД для решения задач, не предусмотренных законом; ст. 6 предусматривает изменение или дополнение перечня оперативно-розыскных мероприятий только в законодательном порядке; ст. 15 определяет требование при осуществлении изъятия документов, предметов, материалов в рамках гласных ОРМ составлять протокол в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации и т. д. Необходимо подчеркнуть, что Закон об ОРД содержит основные правовые нормы, регулирующие правоотношения в сфере ОРД, которые конкретизируются и развиваются в ведомственных нормативных актах (наставлениях, инструкциях, приказах), издаваемых уполномоченными оперативно-розыскными органами в пределах своих полномочий и в порядке, предусмотренном ст. 4 Закон об ОРД. Поэтому принцип законности предполагает обязательное соблюдение субъектами

¹⁵⁰ *Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»* : научно-практический комментарий (постатейный) / под ред. И. Н. Зубова, В. В. Николюка. М., 1999. С. 81.

¹⁵¹ *Теория оперативно-розыскной деятельности* : учебник / под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Синилова. М., 2009. С. 27.

¹⁵² *Киселев А. П., Васильев О. А., Белянинова Ю. В.* Указ. соч.

¹⁵³ Утратил силу в связи с принятием Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ.

ОРД предписаний и требований не только действующих законодательных, но и ведомственных нормативных правовых актов, определяющих процедуры реализации норм закона, связанных с ограничением конституционных прав и свобод человека и гражданина¹⁵⁴.

Гарантом соблюдения принципа законности при осуществлении ОРД прежде всего являются судебные органы, на которые в соответствии со ст. 9 Закона об ОРД возложен контроль за проведением ОРМ, ограничивающих конституционные права граждан. На наш взгляд, сфера действия данного принципа объективно подразумевает судебный контроль за законностью ОРД, в рамках которого суд рассматривает материалы об ограничении конституционных прав граждан, представленные органами, осуществляющими ОРД. По результатам их рассмотрения судья разрешает проведение оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан, или отказывает в их проведении. Кроме того, в определенных в ст. 8 Закона об ОРД случаях при проведении оперативно-розыскных мероприятий на основании мотивированного постановления одного из руководителей органа, осуществляющего ОРД, в течение 48 часов этот оперативно-розыскной орган обязан получить судебное решение о проведении такого оперативно-розыскного мероприятия либо прекратить его проведение. При этом в случае отрицательного судебного решения результаты такого оперативно-розыскного мероприятия не имеют перспективы использования в доказывании, так как, применяя аналогию с ч. 5 ст. 165 УПК РФ, материалы, полученные в ходе такого ОРМ, будут признаны недопустимыми¹⁵⁵.

Кроме того, юридической гарантией соблюдения законности в ОРД является определенная законодателем в ст. 20–22 Закона об ОРД система контроля и надзора за деятельностью органов, уполномоченных на осуществление ОРД. Прокурорский надзор за ОРД осуществляется на протяжении всего оперативно-розыскного процесса, а надзорные полномочия реализуются прокурором в силу требований закона независимо от обращения заинтересованных лиц. При реализации своих полномочий прокурор проверяет законодательно установленный порядок проведения ОРМ и законность принимаемых при этом решений¹⁵⁶. При на-

¹⁵⁴ Ривман Д. В. Сущность, задачи, принципы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. СПб., 1999. С. 17.

¹⁵⁵ Чечетин А. Е. Оперативно-розыскные мероприятия и права личности : монография. Барнаул, 2006. С. 58–59.

¹⁵⁶ Чувилев А. Прокурорский надзор за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности // Законность. 1995. № 6. С. 23.

личии оснований полагать, что нарушения законодательных норм имеют характер преступления, прокурор предпринимает меры к тому, чтобы должностные лица, их допустившие, были подвергнуты уголовному преследованию и привлечены к уголовной ответственности.

Ведомственный контроль осуществляется соответствующим руководителем государственного органа (подразделения) на всех стадиях проведения оперативно-розыскных мероприятий, начиная с выяснения оснований и условий начала оперативно-розыскного производства и заканчивая использованием полученных оперативно-розыскным путем результатов, начиная с решения задачи получения первичной оперативной информации и заканчивая предупреждением, пресечением и раскрытием преступлений, осуществлением розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, либо розыском без вести пропавших¹⁵⁷. При этом в соответствии со ст. 22 Закона об ОРД руководители несут персональную ответственность за соблюдение законности при организации и проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Вместе с тем, как справедливо отмечают ученые-процессуалисты, отсутствие в Законе об ОРД процессуальных норм, устанавливающих обязанность должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, соблюдать конституционные права человека и гражданина (например, при задержании лица, совершившего преступление, в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий) оказывает негативное влияние на принцип законности производства оперативно-розыскной деятельности и минимизирует реализацию принципа уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина при проведении ОРМ¹⁵⁸.

Провозглашение в ст. 3 Закона об ОРД *принципа уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина*, а также законодательная попытка создать основу для механизма его реализации, безусловно, имеет исключительное значение для признания ОРД в качестве правомерного вида государственной деятельности, соответствующего международным стандартам защиты прав личности¹⁵⁹. Необходимо подчеркнуть, что рас-

¹⁵⁷ Вагин О. А., Исиченко А. П., Чечетин А. Е. Указ. соч.

¹⁵⁸ Супрун С. В. Фактическое задержание лица при проведении ОРМ и проблемы использования результатов ОРД, полученных с его участием, в уголовном судопроизводстве // Российский следователь. 2022. № 6. С. 29.

¹⁵⁹ Гусев В. А. Законодательный механизм соблюдения прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскной деятельности: проблемы и пути решения // Российский следователь. 2011. № 15. С. 10.

смаатриваемый принцип ОРД является важнейшим общеправовым принципом, который нашел свое отражение в ст. 2 Конституции РФ в виде обязанности государства. В том числе именно поэтому целью ОРД, помимо прочего, является защита прав и свобод человека и гражданина (ст. 1 Закона об ОРД).

Особо следует отметить, что принцип уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина реализуется в том, что целый ряд гражданских прав и свобод являются неотчуждаемыми и носят неотъемлемый характер, а потому не могут быть ограничены должностными лицами органов, осуществляющими ОРД, ни при каких условиях. К таким правам и свободам, например, относятся: право на достоинство личности; право не подвергаться пыткам (ст. 21 Конституции РФ); право на пользование родным языком (ст. 26 Конституции РФ); право частной собственности (ст. 35 Конституции РФ); право на получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48 Конституции РФ); право на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями должностных лиц органов государственной власти (ст. 53 Конституции РФ).

Принцип уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина находит свое воплощение в системе норм оперативно-розыскного законодательства. Во-первых, в ст. ст. 8 и 9 Закона об ОРД установлена четкая юридическая процедура проведения ОРМ, ограничивающих конституционные права граждан. Во-вторых, в ст. ст. 16, 17 и 18 Закона об ОРД определены меры обеспечения прав лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД. В-третьих, в ст. 5 Закона об ОРД регламентирован порядок восстановления нарушенных прав.

Рассматривая первый элемент указанной системы законодательных норм, отметим, что принцип уважения и соблюдения прав и свобод в процессе осуществления ОРД прежде всего распространяется на лиц, проверяемых на причастность к подготовке и совершению преступлений с использованием оперативно-розыскных сил, средств и методов. На основании ч. 3 ст. 55 Конституции РФ оперативно-розыскное законодательство допускает возможность ограничения некоторых конституционных прав таких лиц (в частности, право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений; на неприкосновенность жилища). Эти права могут быть ограничены только на основании судебного решения при соблюдении условий, перечисленных в ст. ст. 8 и 9 Закона об ОРД. В этом, на наш взгляд, и заключается сущность «уважения и соблюдения» прав даже тех лиц, которые с большой долей вероятности совершают общественно опасные деяния.

Кроме того, принцип уважения и соблюдения прав и свобод распространяется на законопослушных граждан, которые случайно могут оказаться в сфере оперативно-розыскных правоотношений (например, в числе близких лиц, обоснованно проверяемых на причастность к преступной деятельности посредством проведения ОРМ). Необходимо подчеркнуть, что распространение оперативно-розыскных мероприятий на граждан, вступающих в контакты с лицом, в отношении которого осуществляются эти мероприятия, по мнению Конституционного Суда РФ, допустимо, так как задача органов, осуществляющих ОРД, заключается в установлении преступных связей проверяемого лица¹⁶⁰. Таким образом, даже несмотря на их непричастность к подготавливаемым, совершаемым и совершенным преступлениям, конституционные права и свободы таких лиц могут быть ограничены, безусловно, исключительно в целях выявления, пресечения или раскрытия преступлений и с соблюдением законодательных и судебных процедур.

В рамках второго элемента особое значение приобретает уважение, соблюдение и, в конечном итоге, защита прав и свобод граждан, оказывающих содействие правоохрнительным органам государства, в том числе на конфиденциальной основе. Статьи 16–18 Закона об ОРД наделяют их дополнительными правами: правом на участие в борьбе с преступностью с сохранением при этом конфиденциальности; правом на вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам при правомерном осуществлении своего общественного долга; на социальную, правовую и физическую защиту в случае возникновения реальной угрозы их жизни, здоровью или собственности; правом на освобождение от уголовной ответственности. Именно данный комплекс дополнительных прав, определенных оперативно-розыскным законодательством, позволяет говорить о реализации принципа уважения и соблюдения прав граждан, участвующих в выявлении, пресечении и раскрытии преступлений.

Третьим элементом системы норм оперативно-розыскного законодательства, обеспечивающих реализацию принципа уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина, являются положения ст. 5 Закона об ОРД. В ней предусмотрена обязанность должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, обеспечивать соблюдение прав человека и гражданина при проведении ОРМ; определены порядок обжалования и защиты нарушенных прав и свобод граждан, а также обязанность должностных лиц при-

¹⁶⁰ По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И. Г. Черновой : определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 г. № 86-О (далее — определение КС РФ № 86-О).

нять меры по восстановлению этих прав и законных интересов, возмещению причиненного вреда; заложен механизм реализации конституционной нормы о праве граждан на ознакомление с документами и материалами, непосредственно затрагивающими их права и свободы (ч. 2 ст. 24 Конституции РФ); установлен запрет на разглашение сведений, которые затрагивают неприкосновенность частной жизни граждан и которые стали известными в процессе проведения ОРМ, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами.

Специальные (отраслевые) принципы оперативно-розыскной деятельности.

Наличие в отраслевом оперативно-розыском законодательстве двух специальных принципов оперативно-розыскной деятельности уполномоченных государственных органов объективно, на наш взгляд, определяется необходимостью противодействия организованной, замаскированной преступности. Правоохранительная деятельность должна быть адекватной защитой от преступной деятельности, как правило, тайной, скрытой от государства и общества¹⁶¹. Необходимо отметить, что ни одно государство в мире, независимо от общественно-экономической формации и политического режима, не отказалось от негласных средств и методов собирания криминальной информации, включая конфиденциальное содействие граждан в борьбе с преступностью.

Безусловно, в настоящее время оперативно-розыскное законодательство отличается бланкетным характером изложения правовых норм. Однако, на наш взгляд, это не дает основания утверждать, как это позволяют себе отдельные авторы, что «такое положение недопустимо в правовом государстве» и «является пережитком тоталитарной системы, когда засекреченность была способом сокрытия незаконности, предотвращения общественного контроля за деятельностью спецслужб»¹⁶². Мы полагаем обоснованным и логичным нормативное правовое регулирование отдельных вопросов организации и тактики проведения негласных оперативно-розыскных мероприятий, использования конфиденциальной помощи граждан в выявлении и раскрытии преступлений в соответствующих секретных ведомственных нормативных актах. Примечательно мнение специалистов относительно того, что «императив-

¹⁶¹ Гусев В. А. Становление и перспективы развития оперативно-розыскной отрасли права // История государства и права. 2010. № 14. С. 41.

¹⁶² Астафьев Ю. В. Совершенствование форм и методов оперативно-розыскной деятельности в правовом государстве // Право и политика. 2005. № 11. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

но определенный» «негласный характер значительной части оперативно-розыскной деятельности» не только «предусматривает сокрытие от лиц, в отношении которых она проводится, и посторонних лиц факта ее проведения», но и «попутно» «конспиративность позволяет избегать необоснованной компрометации лица, подозреваемого в совершении преступления»¹⁶³. Действительно, публичное внимание правоохранительных органов к тому или иному гражданину посредством проведения гласных следственных действий всегда и независимо от результатов расследования и приговора суда негативно сказывается на его репутации среди окружающих. Именно поэтому мы считаем принципы конспирации и сочетания гласных и негласных методов и средств в ОРД правовыми институтами, определяющими сущность оперативно-розыскной деятельности как деятельности государственной, правоохранительной и обладающей уникальным правовым инструментарием.

В связи с этим *принцип конспирации* является важнейшим специальным принципом оперативно-розыскной деятельности, отражающим ее специфический разведывательный характер, без которого должностные лица оперативных подразделений не смогли бы успешно решать оперативно-розыскные задачи, установленные законодательством, а уполномоченные на осуществление ОРД государственные органы — выполнять свое предназначение¹⁶⁴.

Обращаясь к сущности данного принципа, необходимо вспомнить, что термин «конспирация» происходит от латинского слова «conspiratio», которое означает не что иное как «заговор», т. е. тайное соглашение о совместных организованных действиях. Основываясь на этом, Н. В. Павличенко применительно к оперативно-розыскному праву предложил конспирацию определять как «сохранение в тайне сведений, относящихся к государственной и служебной тайне, а также иной информации, распространение которой может послужить причиной ее расшифровки от лиц, способных использовать данную информацию против интересов правоохранительных органов»¹⁶⁵. В свою очередь, раскрывая сущность и содержание оперативно-розыскного за-

¹⁶³ Семенцов В. А. О недопустимости использования в доказывании сведений, полученных при негласном опросе подозреваемого, обвиняемого // Уголовное право. 2018. № 4. С. 119.

¹⁶⁴ Омелин В. Н. О конспирации в оперативно-розыскной деятельности // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2020. № 3. С. 23.

¹⁶⁵ Павличенко Н. В. Конспирация в оперативно-розыскной деятельности: вопросы теории. М., 2008. С. 25.

конодательного принципа конспирации, ученые-правоведы практически единодушно высказали мнение, что данный принцип заключается в использовании правил и приемов, позволяющих сохранять в тайне от посторонних лиц (прежде всего от лиц, причастных к совершению преступления) сведения об организации, тактике, формах, методах, силах и средствах ОРД, а также действия (в частности, оперативно-розыскные мероприятия) правоохранительных органов по разоблачению преступников¹⁶⁶.

Принципиальное требование о соблюдении конспирации в оперативно-розыскной деятельности отличает ее от других государственно-правовых форм борьбы с преступностью, а также легализует использование в процессе ОРД правил и приемов, позволяющих сохранять в тайне от преступников действия правоохранительных органов по их разоблачению. Как справедливо отмечают ученые, законодательный принцип конспирации обуславливается, прежде всего, потребностью принятия адекватных мер борьбы с преступлениями, которые готовятся и совершаются в условиях неочевидности с целью избежать уголовной ответственности: тайным способом совершения преступлений государство противопоставляет тайные способы их раскрытия¹⁶⁷.

Принцип конспирации находит свое воплощение в целом ряде статей Закона об ОРД: дозволение представлять лицам интересующую их оперативно-розыскную информацию исключительно в пределах, допускаемых правилами конспирации (ч. 4 ст. 5); установление обязанности органов, осуществляющих ОРД, соблюдать правила конспирации при проведении ОРМ (п. 5 ст. 14); разрешение использовать документы, зашифровывающие личность и ведомственную принадлежность предприятий, помещений и транспортных средств (п. 4 ст. 15); предоставление права создавать предприятия, организации и учреждения в целях решения оперативно-розыскных задач (п. 5 ст. 15). Кроме того, организационно-тактические особенности осуществления оперативно-розыскной деятельности, позволяющие обеспечить конспиративность действий оперативных сотрудников, регламентированы ведомственными нормативными актами, имеющими соответствующий гриф секретности.

¹⁶⁶ Ривман Д. В. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». М., 2003. С. 28 ; *Оперативно-розыскной словарь* / автор-составитель А. Ю. Шумилов. М., 2008. С. 54 ; Михайлов Б. П., Меринова С. А. Понятие и отличительные признаки института конспирации в оперативно-розыскной деятельности (теоретико-прикладной аспект) // *Оперативник (сыщик)*. 2010. № 3(24). С. 23.

¹⁶⁷ Вагин О. А., Исиченко А. П., Четин А. Е. Указ. соч.

Вместе с тем для эффективного выполнения оперативно-розыскных задач деятельность оперативных подразделений должна основываться не только на принципе конспирации, но и на принципе сочетания гласных и негласных методов и средств¹⁶⁸. Реализация данного принципа находит свое отражение в ст. 1 Закона об ОРД при определении сущности и содержания оперативно-розыскной деятельности как вида деятельности, осуществляемой гласно и негласно, а также в п. 1 ст. 15 Закона об ОРД, зафиксировавшем право органов, уполномоченных ее осуществлять, проводить оперативно-розыскные мероприятия как гласно, так и негласно.

Негласность является сущностным и функционально образующим элементом в системе оперативно-розыскной деятельности, который прежде всего основан на режиме секретности. Данный режим представляет собой комплекс организационных, правовых, информационных мер, обеспечивающих закрытый оборот секретной информации и исключающих незаконный доступ к ней лицам, не имеющим соответствующего допуска.

Соблюдение секретности требуется, например, при получении судебного разрешения на проведение негласных оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан, в связи с проверкой информации о причастности того или иного лица к подготавливаемому, совершаемому или совершенному преступлению. Процедура получения разрешения регламентирована таким образом, чтобы сохранить в тайне сам факт обращения органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в суд, независимо от его окончательного решения, а также обеспечить секретность при подготовке и проведении негласных оперативно-розыскных мероприятий. В противном случае, как отметил в 1998 г. в своем определении Конституционный Суд РФ, негласные по своему характеру оперативно-розыскные мероприятия стали бы просто невозможны, а сама оперативно-розыскная деятельность утратила бы смысл¹⁶⁹.

Таким образом, негласные способы добывания, фиксации, накопления и использования информации о лицах, предметах и событиях пред-

¹⁶⁸ Примечательно, что некоторые ученые обратили внимание на то, что в ст. 3 Закона об ОРД вместо принципа «сочетание гласных и негласных начал» (ст. 3 Закона РФ «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» 1992 г.) назван иной — «сочетание гласных и негласных методов и средств», отражающих не сущность, а содержание ОРД. См., напр.: *Зажигский В. И.* Принципы оперативно-розыскной деятельности // Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постатейным приложением нормативных актов и документов / под ред. А. Ю. Шумилова. М., 1999. С. 25.

¹⁶⁹ *Определение КС РФ № 86-О.*

ставляют собой уникальный правоприменительный инструмент борьбы с преступностью, который применяется исключительно в целях защиты прав и свобод граждан, законных интересов общества и государства. На наш взгляд, следует безоговорочно признать тот факт, что негласные оперативно-розыскные методы являются единственным, вынужденным, не имеющим альтернативы средством борьбы с преступностью, с ее скрытыми проявлениями¹⁷⁰.

Вместе с тем данный принцип в аспекте допустимости использования в ОРД гласных методов и средств формирует основу для взаимодействия оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности. В частности, в соответствии со ст. 11 Закона об ОРД результаты оперативно-розыскной деятельности могут использоваться в качестве поводов и оснований для возбуждения уголовных дел, а также в процессе доказывания. Поэтому для обеспечения эффективного использования оперативно-розыскных материалов (информации, документов, вещей и т. д.) в уголовном судопроизводстве законодатель предусмотрел не только возможность рассекречивания отдельных результатов ОРД, полученных негласным путем, но и проведения гласных ОРМ, которые позволяют незамедлительно проверять и процессуально фиксировать юридически значимые факты и действия (например, изъятие в соответствии со ст. 15 Закона об ОРД).

Принцип сочетания гласных и негласных методов и средств имеет большое значение для эффективного осуществления ОРД, так как ограничение только одной формой реализации оперативно-розыскных функций не позволило бы своевременно выявлять, предупреждать, пресекать и раскрывать преступления¹⁷¹.

Принципы оперативно-розыскной деятельности, не указанные в ст. 3 Закона об ОРД, но нашедшие свое отражение в иных нормах оперативно-розыскного законодательства.

В научной литературе, посвященной оперативно-розыскной проблематике, встречается мнение, что «система принципов, на которых реально основана оперативно-розыскная деятельность, включает и другие принципы, не нашедшие непосредственного отражения в положениях законодательных и ведомственных нормативных актов, регулирующих оперативно-розыскную деятельность, например, таких, как демократизм,

¹⁷⁰ Теория оперативно-розыскной деятельности / под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Синилова. М., 2007. С. 29–30.

¹⁷¹ Ривман Д. В. Сущность, задачи, принципы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. С. 24.

гуманизм, интернационализм, равенство всех перед законом и др.»¹⁷². В целом соглашаясь с мнением уважаемых ученых, отметим, что многочисленные принципы, которые ими предлагаются либо являются производными от ранее указанных, либо все-таки находят свое непосредственное отражение в нормах оперативно-розыскного законодательства, даже не будучи включенными в ст. 3 Закона об ОРД. В связи с этим мы предлагаем рассмотреть ряд принципов ОРД, которые в той или иной степени образуют ее основу и содержатся в нормативных предписаниях оперативно-розыскного законодательства.

Прежде всего ученые обратили внимание на ч. 1 ст. 8 Закона об ОРД, согласно которой гражданство, национальность, пол, место жительства, имущественное, должностное и социальное положение, принадлежность к общественным объединениям, отношение к религии и политические убеждения отдельных лиц не являются препятствием для проведения в отношении них ОРМ на территории Российской Федерации, если иное не предусмотрено федеральным законом. В данной норме они вполне обоснованно увидели реализацию в ОРД *принципа равенства всех людей перед законом*¹⁷³.

Целый ряд статей Закона об ОРД посвящен правовому регулированию конфиденциального содействия граждан органам, осуществляющим ОРД (п. 2 ч. 1 ст. 15, ст. 17 и ст. 18 Закона об ОРД). В связи с этим в специальной и открытой юридической литературе появился термин «конфидент», под которым понимается физическое лицо, добровольно вступившее в правоотношения конспиративного сотрудничества с оперативным подразделением, предусмотрено Законом об ОРД, для оказания ему содействия в решении оперативно-розыскных задач¹⁷⁴. Как справедливо отмечал А. Ю. Шумилов, применительно к решению задач ОРД конфиденциальность содействия является одним из условий реализации конституционной обязанности государства по соблюдению и защите прав и свобод человека и гражданина от преступных посягательств¹⁷⁵. Действительно, использование негласных методов, помимо всего прочего,

¹⁷² Дубягин Ю. П., Дубягина О. П., Михайлычев Е. А. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» (постатейный). М., 2005. 144 с.

¹⁷³ Громов Н. А., Гуцин А. Н., Луговец Н. В., Лямин М. В. Доказательства, доказывание и использование результатов оперативно-розыскной деятельности : учеб. пособие. М., 2006. С. 43.

¹⁷⁴ См., напр.: Федоров А. В., Шахматов А. В. Правовое регулирование содействия граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность. СПб., 2005. С. 7.

¹⁷⁵ Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности : учебник для вузов. М., 2007. С. 31.

обеспечивает необходимую зашифровку конфиденциальных источников информации, гарантируя таким образом соблюдение конституционного права на личную тайну тех граждан, которые, с риском наступления неблагоприятных последствий (причинения им физического, имущественного вреда), тем не менее, принимают участие в борьбе с преступностью. Вне всякого сомнения, без использования в ОРД помощи конфиденциальных источников информации достижение ее целей и решение установленных законодательством задач было бы крайне затруднительным, а в некоторых случаях абсолютно невозможным. В связи с этим проявление *принципа применения конфиденентов в ОРД*, по мнению ученых, представляет собой один из ее сущностных аспектов¹⁷⁶.

В соответствии со ст. 2 Закона об ОРД к задачам оперативно-розыскной деятельности относятся выявление, предупреждение и пресечение преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих и совершающих. При решении данных задач проявляется разведывательная активность оперативных подразделений¹⁷⁷, а предпринимаемые ими оперативно-розыскные меры должны, как правило, носить упреждающий, превентивный характер, быть направленными на предупреждение и пресечение преступлений¹⁷⁸. Именно в этом, по мнению многочисленных ученых, состоит *принцип наступательности*, на котором основывается вся оперативно-розыскная деятельность¹⁷⁹. Данный принцип, очевидно, предполагает оперативность в принятии решений и проведении розыскных действий; целеустремленность в обнаружении лиц, представляющих общественную опасность, склонных к совершению преступлений и способных их совершить. В принципе наступательности содержится высокий превентивный потенциал ОРД, позволяющий реализовать правозащитную функцию государства на самых ранних этапах преступной деятельности. На наш взгляд, очевидно, что все ОРМ, так или иначе, направлены на поиск сведений о признаках преступной деятельности и выявление неизвестных ранее лиц, намеревающихся совершить

¹⁷⁶ Боруленков Ю. П. Принципы оперативно-розыскной деятельности как методологическая основа специфической юридической деятельности // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2013. № 2. С. 15; № 3. С. 9.

¹⁷⁷ Дубягин Ю. П., Дубягина О. П., Михайлычев Е. А. Указ. соч.

¹⁷⁸ Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»: научно-практический комментарий (постатейный) / под ред. И. Н. Зубова, В. В. Николаева. С. 19.

¹⁷⁹ См., напр.: Громов Н. А., Гуцин А. Н., Луговец Н. В., Лямин М. В. Указ. соч.; Боруленков Ю. П. Указ. соч.; Гармаев Ю. П. Принцип наступательности в выявлении и расследовании преступлений // Российский следователь. 2016. № 2. С. 6–12; и др.

преступление. Следовательно, вся деятельность органов, уполномоченных на осуществление ОРД, должна основываться на принципе наступательности и носить упреждающий характер, быть направленной на своевременное предупреждение и пресечение преступлений до наступления необратимых последствий.

Отдельно ученые выделяют *принцип соразмерности оперативно-розыскного реагирования*, который подразумевает, что, во-первых, ОРД — вынужденное средство, применяемое исключительно для защиты человека, общества и государства от преступных посягательств; во-вторых, характер осуществляемых при этом ОРМ должен соответствовать характеру и степени общественной опасности деяния лица, в отношении которого они проводятся¹⁸⁰. Полагаем, что с таким подходом следует согласиться, так как данный принцип является производным от предписания п. 3 ст. 55 Конституции РФ, в соответствии с которым «права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом *только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты* основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства». В развитие данного конституционного предписания принцип соразмерности оперативно-розыскного реагирования нашел свое отражение в многочисленных нормах оперативно-розыскного законодательства, регламентирующих основания и условия проведения ОРМ. Так, в части 4 ст. 8 Закона об ОРД установлено, что «прослушивание телефонных и иных переговоров допускается только в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлений, а также лиц, которые могут располагать сведениями об указанных преступлениях», а в ч. 9 ст. 8 Закона об ОРД законодатель определил, что «проведение оперативного эксперимента допускается только в целях выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступления средней тяжести, тяжкого или особо тяжкого преступления».

2. Принципы правоприменительного усмотрения в оперативно-розыскной деятельности

Одной из отличительных особенностей оперативно-розыскной деятельности является использование правоприменительного усмотрения, которое, по сути, пронизывает весь оперативно-розыскной

¹⁸⁰ *Оперативно-розыскная деятельность* : учебник. 2-е изд., доп. и перераб. / под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Сенилова, А. Ю. Шумилова. М., 2004. С. 25.

процесс. Это проявляется как в правоприменительной практике, так и в оперативно-розыском законодательстве, содержащем значительный объем дискреционных полномочий. Это обстоятельство требует от теории оперативно-розыскной деятельности выработки единых подходов к использованию правоприменительного усмотрения. Внешние регуляторы (требования, запреты) недостаточны для контроля усмотрения, так как его многогранность и динамичность требуют внутренних механизмов, основанных на правосознании, правовой культуре и целеполагании. Одним из вариантов унификации таковых, на наш взгляд, является формирование единой системы принципов усмотрения, использование которых направлено на достижение целей и решение задач оперативно-розыскной деятельности. Принципы выступают ключевыми инструментами, формирующими систему регуляторов, которые упорядочивают усмотрение, сохраняя его в правовых рамках. Полагаем, что основными принципами правоприменительного усмотрения в ОРД являются: принцип законности; принцип справедливости; принцип самостоятельности принятия решений (принцип независимости); принцип целесообразности; принцип экономии; принцип необходимости (неизбежности).

Принцип законности по праву ставится нами на первое место и выделяется по причине его определяющего значения по отношению к остальным принципам (однако это не означает, что принцип законности способен заменить иные, в том числе близкие к нему). Рассуждая о содержании данного принципа, мы приходим к выводу, что законность правоприменительного усмотрения в оперативно-розыскной деятельности необходимо рассматривать в двух формах: а) с позиции правоприменителя, оценивающего законность реализуемых им решений, в основе которых лежит усмотрение; б) с позиции объекта правоприменительного усмотрения.

Такое условное нетрадиционное расслоение весьма традиционного принципа обусловлено самой сутью оперативно-розыскной деятельности. Как правило, она протекает негласно, с использованием специальных технических средств и довольно часто — с ограничением конституционных прав граждан. Все это предъявляет повышенные требования к субъекту правоприменительного усмотрения. Безусловно, он свободен в выборе оптимального с точки зрения закона решения, но ожидаемый правоприменителем результат должен прогнозироваться как не противоречащий закону.

Действуя по усмотрению, правоприменители всегда должны ориентироваться на действующее законодательство даже в тех случаях, когда

профильное законодательство не содержит соответствующих правовых оснований и (или) запретов. В противном случае от принимаемого решения следует отказаться или трансформировать его в правовой аналог. Думаем, что в этом проявляется первая из названных ипостасей принципа законности. Что касается второй, то принцип законности здесь находит отражение в характеристике результата, получаемого вследствие использования правоприменительного усмотрения. Оперативно-розыскная деятельность (включая правоприменительное усмотрение) настолько уникальна, насколько неоднозначно воспринимается с позиции используемых сил, средств и методов. Полагаем, это обусловлено характеристикой их особенностей, разглашение которых противоречит законодательству о защите государственной тайны.

Несмотря на это, субъекты правоприменительного усмотрения и иные участники оперативно-розыскного процесса не должны подвергать сомнению законность действий правоприменителей без должных на то оснований, за исключением случаев обоснованного подозрения или обвинения в противоправном характере поведения. Как следствие, получаемый в итоге правоприменительного усмотрения результат также законен «по рождению» и может утратить этот статус лишь при наличии доказательств обратного.

Принцип справедливости близок по своему значению к предыдущему, однако его суть в другом. Оценивая оперативно-тактическую ситуацию, сотрудник (руководитель) оперативного подразделения прежде всего использует систему координат, где одна из осей — ось законности. Он должен быть способен отделить правомерное от заведомо неправомерного поведения, редуцирующее законные или противозаконные действия правоприменителя. Вместе с тем представляется, что одной лишь оси законности явно недостаточно, поскольку в случае абсолютной и бесспорной правомерности действий оперуполномоченного потребуются дополнительное «мерило», ограничивающее и в известной степени контролирующее его. В качестве такового, на наш взгляд, выступает категория справедливости, которая, к слову, не столь однозначно воспринимается, как, например, законность. Иными словами, справедливость носит субъективный характер и требует соотнесения общественной опасности действий объекта с ожидаемым результатом. В ОРД она реализуется через относительную модель, где правоприменитель выступает арбитром, учитывающим интересы общества¹⁸¹.

¹⁸¹ Барак А. Судейское усмотрение. М., 1999. С. 89, 230 ; *Общая теория права и государства* / под ред. В. В. Лазарева. М., 1994. С. 102.

Рассуждая о значении принципа самостоятельности принятия решений (*принципа независимости*), полагаем, что в его основу положен подход, согласно которому правоприменитель несет персональную ответственность за принимаемое им решение и осуществляемые в соответствии с ним действия. Кроме того, данный принцип предполагает его обязанность придерживаться независимой и беспристрастной позиции в отношении всех участников оперативно-розыскного процесса. Он, на наш взгляд, должен осуществлять свои полномочия, исходя исключительно из оценки фактических и правовых обстоятельств оперативно-тактической ситуации, в соответствии с внутренним убеждением, уважая права всех участников конкретных оперативно-розыскных правоотношений, независимо от какого-либо постороннего воздействия, давления, угроз или иного прямого или косвенного вмешательства в процесс принятия решения, с какой бы стороны оно ни оказывалось и какими бы мотивами и целями ни было вызвано. Думается, что самостоятельность (независимость) правоприменителя должна подкрепляться возможностью последнего обращаться за защитой прав и законных интересов в вышестоящие и контролирурующие органы, а также в суд. Сюда же можно отнести и самостоятельность в принятии решения о действии либо бездействии в необходимых случаях, согласуясь со сложившейся оперативно-тактической ситуацией.

Говоря о *принципе целесообразности* правоприменительного усмотрения, мы предполагаем учет правоприменителями характера совершаемых ими действий и соотнесение их с возможными (в том числе негативными) последствиями, а также тяжестью совершенного проступка, времени, прошедшего с момента его совершения, и т. д.

В литературе отмечаются следующие аспекты принципа целесообразности, которые с некоторыми уточнениями применимы и к предмету исследования: если окажется, что правонарушитель способен исправиться под воздействием только общественных мер, штрафная санкция может и не применяться¹⁸²; применение мер ответственности через длительный период после совершения правонарушения перестает быть целесообразным, так как неспособно создать надлежащий эффект и не исключает отрицательной оценки как проявления несправедливости¹⁸³. Преломляя сказанное к правоприме-

¹⁸² Самощенко И. С., Фарукишин М. Х. Ответственность по советскому законодательству. М., 1971. С. 174

¹⁸³ Малеин Н. С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность. М., 1985. С. 52.

нительному усмотрению, заметим, что принцип целесообразности призван соотнести цели правоприменительной деятельности и используемые методы, силы и средства (в том числе негласные) с позиции ожидаемого результата.

Традиционно в сфере правоприменения *принцип экономии* рассматривается в уголовно-процессуальном, административно-процессуальном, гражданско-процессуальном, арбитражно-процессуальном и других отраслях юридического процесса и чаще звучит как принцип *процессуальной экономии*. На наш взгляд, оперативно-розыскной процесс в этой части не является исключением. Безусловно, было бы неоправданным сравнение его с тем или иным видом процессуальной деятельности, однако сотрудники оперативных подразделений, особенно в условиях правоприменительного усмотрения, наделены широкими полномочиями использования всех доступных им оперативных возможностей решения поставленных задач, многие из которых, как отмечалось ранее, довольно часто связаны с ограничением конституционных прав граждан и решаются в условиях негласности. Это предполагает существенный объем затрат сил, средств и времени, которые, руководствуясь принципом экономии, правоприменитель мог бы по возможности оптимизировать. Заметим, что данному принципу, как и иным рассмотренным, в оперативно-розыскной науке не уделялось внимания, хотя о его неразработанности в юридической науке в целом говорить все же не приходится. Чаще всего авторы рассматривают данный принцип в контексте сокращения сроков проведения тех или иных мероприятий.

Полагаем, что экономию необходимо рассматривать несколько шире и включать в нее не только сокращение тех или иных сроков (что, к слову, нами не оспаривается), но и вовлекаемых оперативно-розыскных сил и средств. В этом контексте специфично использование принципа экономии правоприменительного усмотрения в отношении конфиденциальных сотрудников. Вопросы их привлечения и руководства довольно подробно регламентированы ведомственными приказами, однако и они не могут (да и не должны) конкретизировать каждый элемент, этап работы с конфиденциями. Весьма значительный объем условных правил работы с ними лежит в сфере усмотрения, а это влечет дополнительную ответственность сотрудников (руководителей) оперативных подразделений.

Вместе с тем максимально урегулировать, конкретизировать эту сферу, уменьшая тем самым объем такого усмотрения (возможно, и произво-

ла, злоупотребления), на наш взгляд, не представляется возможным, как невозможно спрогнозировать каждую малейшую деталь предстоящего оперативного внедрения или все сценарии, в том числе пессимистичные, развития предстоящих событий в рамках оперативной разработки. Сотрудник оперативного подразделения, как нам представляется, должен стремиться к оптимальному с точки зрения конспирации использованию конфиденентов, причем лишь в тех случаях и формах, которые действительно необходимы в конкретной оперативно-тактической ситуации. Полагаем, что в этом же ключе должна развиваться идея реализации принципа экономии применительно к оперативно-розыскным мероприятиям, ограничивающим конституционные права. Данный тезис требует некоторых пояснений.

Дело в том, что вопросы ограничения конституционных прав, пожалуй, в наименьшей степени лежат в плоскости правоприменительного усмотрения, что вполне объяснимо ценностью предмета ограничения. Однако правоприменитель прибегает к оперативно-розыскному усмотрению не только в «процедурном» смысле, оценивая правовую составляющую того или иного мероприятия (основания, условия и пр.). Он должен оценивать потребность в таком мероприятии, особенно на стадии предварительной оперативной проверки, возможные перспективы получения результатов и их ценность и способность к использованию в дальнейшем в оперативно-розыскном, а также в уголовном процессе. В этом, с нашей точки зрения, также заключается реализация принципа экономии, призванного использовать лишь потребные средства, значимость которых может оценить только правоприменитель.

Прежде чем перейти к рассмотрению последнего из заявленных выше принципов, необходимо акцентировать внимание на наличии у субъектов ОРД относительной правовой свободы выбора, не поддающейся сравнению с иными разновидностями правоприменительного усмотрения. Описанные выше правовые ситуации в совокупности с рассмотренными принципами позволяют сотрудникам оперативных подразделений осуществлять правоусмотрительную деятельность. В таких условиях, даже под прокурорским надзором, судебным и ведомственным контролем, правоприменитель пребывает в позиции самостоятельного перманентного выбора, требующего обоснования правового решения, от которого нередко зависят не только успех достижения поставленных целей, но и безопасность определенного круга лиц, включая самого правоприменителя.

Как и все описанные выше принципы, *принцип необходимости (неизбежности)* правоприменительного усмотрения зиждется на развитом правосознании конкретного должностного лица, призванного всесторонне воспринимать потребность в решении задач оперативно-розыскной деятельности, адекватно оценивая возможные риски и потери от неправильного или несвоевременного принятия решения в рамках правоприменительного усмотрения. Представляется, что суть данного принципа заключается в недопустимости отказа правоприменителя от принятия решения по усмотрению в условиях правовой неочевидности. Другими словами, нами выявлен условный организационно-правовой парадокс: правоприменитель свободен в выборе решения в рамках правоприменительного усмотрения, но лишен свободы выбора использования или не использования такового.

В противном случае существующая модель участия сотрудника (руководителя) оперативного подразделения в противодействии преступности теряет свой смысл, поскольку предполагает, что в условиях наделения оперативно-розыскных органов исключительными полномочиями в рассматриваемой сфере их представители могут не принимать правомочных решений либо уклоняться от их принятия путем делегирования части полномочий третьим лицам (например, конфидентам). Таким образом, в совокупности с остальными рассматриваемый принцип призван обеспечить участие представителя государственной власти в решении обозначенных в Законе об ОРД задач.

Вместе с тем проведенное исследование показало, что в настоящее время субъекты ОРД склонны нивелировать предоставленные им законом возможности реализации правоприменительного усмотрения. Фактически они готовы отказаться от значительной части полномочий в целях обеспечения личной безопасности.

Система принципов правоприменительного усмотрения в ОРД (законность, справедливость, самостоятельность, целесообразность, экономия, необходимость) формирует нравственно-правовые регуляторы, обеспечивающие баланс между эффективностью и законностью. Эмпирические данные (опросы, примеры из практики) подтверждают, что деформация правосознания и страх перед контролем снижают активность правоприменителей. Для решения проблемы необходима воспитательная работа, с акцентом на разъяснении роли принципов в минимизации рисков и повышении качества оперативно-розыскной деятельности.

3. Моральные и правовые принципы оперативно-розыскной деятельности: проблемы гармонизации

Оперативно-розыскная деятельность — это совокупность специальных мер, осуществляемых уполномоченными государственными органами прежде всего в уголовно-правовой сфере в целях выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений. Законность и эффективность ОРД зависит не только от нормативного правового обеспечения, но и от нравственных качеств сотрудников оперативных подразделений, обеспечивающих безопасность общества и государства, защиту прав и свобод граждан. Именно поэтому важно обращать внимание как на правовые, так и на моральные принципы, которыми должны руководствоваться должностные лица, осуществляющие ОРД. В связи с этим важно уяснить иерархию и соотношение принципов, а также их место в ОРД, понять механизм взаимодействия, причины конфликта и рассогласования.

Отправной посылкой рассуждений выступает тезис, что принципы ОРД являются ничем иным как разновидностью правовых и моральных принципов, соответственно, они имеют те же аксиологические свойства и значение. В контексте предмета обсуждения рассматриваем принцип как идею, пронизывающую не только оперативно-розыскное право, но и соответствующую ему сферу правоприменения. И если ОРД — правовая деятельность, следует изначально определиться с ее законодательным пониманием.

Статья 1 Закона об ОРД гласит, что ОРД — это вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то федеральным законом, в пределах их полномочий посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств. Не комментируя все элементы дефиниции, обратим внимание только на имеющие отношение к принципологии¹⁸⁴. С этих позиций значим законодательный посыл, увязывающий ОРД, во-первых, исключительно с деятельностью оперативных подразделений соответствующих органов; во-вторых, только с проведением оперативно-розыскных мероприятий. В этой части имеются сомнения, и мы поделимся ими. Зададимся вопросами: насколько это соответству-

¹⁸⁴ Термин «принципология» (от. лат. *prīncipiaque*) права не имеет конкретного авторства, но используется в философии права, теории права и юридических науках при исследовании группы проблем, связанных с принципами права и их роли в правотворчестве и правоприменении.

ет правовой действительности, отражает ли законодательная дефиниция реальную ситуацию и верно ли, что ОРД осуществляется только оперативными подразделениями?

Поиск ответов и обосновывающей аргументации попытаемся осуществить посредством аналогии, для чего погрузимся в уголовно-процессуальную сферу, которая, согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, также как и ОРД, находится в области уголовного правоприменения. И здесь обнаружим, что в уголовно-процессуальной науке никому не приходит в голову отождествлять уголовный процесс исключительно с деятельностью следователя или судьи либо с проведением лишь следственных или судебных действий. В самом деле, в уголовном судопроизводстве (досудебном и судебном) присутствуют и другие участники (прокурор, адвокат и др.), а помимо следственных и судебных действий наличествует широкий спектр иных процессуальных процедур. Следует также обратить внимание на ч. 2 ст. 1 УПК РФ, где сказано, что порядок уголовного судопроизводства, установленный Кодексом, является обязательным для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников уголовного судопроизводства. Соответственно, глава 2 УПК РФ, озаглавленная «Принципы уголовного судопроизводства» и включающая 15 статей–принципов, распространяет свое действие на всех субъектов данной деятельности.

В ОРД властными профессиональными участниками наряду с оперативными подразделениями выступают органы прокуратуры и суд, а кроме ОРМ осуществляется большой объем иных действий, связанных: с аналитической работой; конфиденциальным сотрудничеством с отдельными лицами; организационно-обеспечивающими действиями; формированием баз данных и др. Иными словами, оперативно-розыскной инструментарий не исчерпывается оперативно-розыскными мероприятиями, а ее участники — оперативными подразделениями. Это позволяет предположить, что если речь идет об общих законодательно зафиксированных принципах как основополагающих идеях, то они должны пронизывать, во-первых, полный спектр действий и направлений ОРД, во-вторых, распространять свою «силу» на всех лиц, в ней участвующих, по крайней мере, должностных. При таком подходе нормативно сформулированные идеи могут выполнить «цементирующую» функцию и обеспечить целостность оперативно-розыскного правоприменения. Однако кроме общих принципов в правовой науке рассматриваются и иные, именуемые отраслевыми, специальными, частными и т. п. Позволиительно ли их регулирующий потенциал признать абсолютным?

Обратимся к принципам ОРД, упоминаемым в законе. Согласно ст. 3 Закона об ОРД оперативно-розыскная деятельность основывается на конституционных принципах законности, уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина, а также на принципах конспирации, сочетания гласных и негласных методов и средств. Отнесение этих принципов к разряду общих и степень их влияния на прокурорскую или судебную деятельность в оперативно-розыскной сфере дискуссионно. Скепсис не касается компонента конституционных принципов, и здесь сомнений нет, тем более что они присутствуют и в уголовно-процессуальном законодательстве (ст. ст. 6, 7, 9, 11 УПК РФ и др.). Сложнее обстоит дело с соблюдением конспирации, а также сочетанием гласных и негласных методов и средств, именуемых в оперативно-розыскной науке специальными принципами.

Не вызывает сомнений обязанность суда и прокурора соблюдать режим секретности, но вряд ли допустимо говорить о соблюдении ими конспирации и требования сочетать гласные и негласные методы и средства, объективно предполагающие их применение. Секретность и конспирация — не идентичные понятия, и их практическая реализации находится в разных организационно-правовых плоскостях. Так, если режим секретности носит организационно-правовой характер (регистрация документов, порядок их хранения, пересылки, тиражирования и др.), то соблюдение конспирации по большей части достигается посредством тактических мер, в том числе активных (мероприятия по зашифровке лиц и объектов, создание легендированных предприятий и др. (ст. 14 Закона об ОРД)). Такие действия лежат исключительно в круге полномочий органов, осуществляющих ОРД. Соблюдение конспирации требует специальных знаний, умений и навыков, которые прививаются будущим сотрудникам оперативных подразделений в соответствующих учебных заведениях и в связи с этим возможности реализации принципа конспирации судьями и прокурорами вызывают сомнения, а опыт правоприменения подтверждает опасения. Более того, автономные действия и неумелые попытки соблюдения конспирации могут породить сложные правовые ситуации. Проиллюстрируем это примером из судебной практики.

Постановлением председателя Верховного Суда Республики Хакасия от 21 декабря 2017 г. были рассекречены несколько судебных решений Верховного Суда Республики Хакасия о проведении оперативно-розыскных мероприятий, за исключением фамилий судей, принимавших указанные решения. В апелляционных жалобах адвокаты просили удов-

летворить ходатайство об изменении территориальной подсудности уголовного дела, обосновывая это тем, что, вопреки выводу суда первой инстанции о недопустимости повторного участия судьи в рассмотрении уголовного дела как основания отказа в удовлетворении ходатайства, отсутствует возможность проверки данного обстоятельства, при неизвестности судей, которые выносили постановление о разрешении проведения оперативно-розыскных мероприятий в отношении осужденных. По их мнению, сторона защиты в этом случае поставлена в зависимость от добросовестности и сознательности судей, которым предстоит рассмотрение уголовного дела в апелляционном порядке. Однако это не является твердой гарантией соблюдения прав осужденных, и, по мнению стороны защиты, нарушает их право на законный и справедливый состав суда. И хотя Верховный Суд РФ в апелляционном определении отказал в удовлетворении жалобы¹⁸⁵, вопросы по данному решению остались. В частности, каковы правовые основания сохранения в тайне фамилий судей и применения в их отношении мер конспирации? Российское законодательство не предусмотрело оснований и процедуры анонимизации судьи, принимающего решение по делу. Представляется, что комментируемое судебное решение нуждается в специальном научном и правовом анализе и здесь присутствуют не только вопросы конспирации. Эта ситуация наталкивает на мысль о необходимости разграничения принципов ОРД, осуществляемой оперативными подразделениями, и принципов деятельности иных властных участников ОРД.

Возможно, дополнительной гарантией обеспечения эффективности и справедливости ОРД может стать имплементация моральных принципов в ОРД, так как известно, что от теоретической разработки морально-этических проблем профессиональной деятельности сотрудников оперативных подразделений зависит соблюдение законности и предупреждение их профессиональной деформации¹⁸⁶.

Определение роли и места моральных принципов в оперативно-розыскном законодательстве и правоприменении — это часть более общей проблемы соотношения права и морали. Диапазон мнений в этой области достаточно широк. Дискуссия ведется на протяжении веков в основном по двум направлениям. Первое направление отражает спор о «первородстве»: что

¹⁸⁵ Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 18 сентября 2019 г. № АПЛ19-352. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁸⁶ Щеглов А. В. Размышления о нравственном характере оперативно-розыскной деятельности // Криминологический журнал. 2023. № 2. С. 185–186.

возникло раньше: мораль или право. Второе — степень интрузивности, или глубины проникновения морали в право. По нашему мнению, аксиомой является утверждение о предшествовании морали праву. Выражая доминирующую точку зрения, Д. М. Евстифеев предлагает такую схему: мораль формируется раньше права, правосознания и государственной организации общества и возникает вместе с обществом, а право — с государством¹⁸⁷. Такой позиции придерживаются большинство ученых, но справедливости ради стоит упомянуть и иные суждения. Например, высказано мнение, что мораль не предшествует праву, а возникло одновременно с ним и, более того, получило именно от права свободную волю¹⁸⁸. Этот взгляд разделяют не многие юристы, да и нам он представляется не более чем необычным.

Предшествование морали праву не означает, что она выступает в качестве незрелого права, а право — это выросшая мораль¹⁸⁹. Право и мораль, хотя и связанные, но все-таки относительно автономные категории, и их функции, а соответственно, и принципы разнятся. Немецкий профессор Р. Алекси предлагает две версии связи права и морали. Согласно первой существует связь между правом и какой-либо моралью; согласно второй, право связано только с правильной моралью¹⁹⁰. Ссылаясь на позицию И. Канта, что трансцендентальные идеи имеют неизбежное регулятивное применение и направляют рассудок к определенной цели¹⁹¹, Р. Алекси под правильной моралью предлагает понимать регулятивные идеи как цели, к которым необходимо стремиться¹⁹². По нашему мнению, речь идет скорее не о сущем, а должном, выступающем позитивным моральным ориентиром правоприменения.

Возвращаясь от общих проблем к предмету обсуждения, необходимо признать непростые отношения между моралью и ОРД. И прежде всего это затруднения в моральном признании, которые кроются, видимо, не только в пограничном характере самой деятельности, но и в динамичном развитии ее средств, появлении новых методов и приемов, не вписывающихся в устоявшиеся и понятные моральные традиции. Криминологи отмечают, что общество находится «в ситуации, когда прежние барьеры, предупреждавшие

¹⁸⁷ Евстифеев Д. М. Понятие конституционного долга личности // Конституционное и муниципальное право. 2017. № 10. С. 19.

¹⁸⁸ Скловский К. И. Собственность в гражданском праве. 6-е изд., испр. и доп. М., 2023. С. 28.

¹⁸⁹ Сигалов К. Е. Взаимосвязь моральных и правовых ценностей // Гражданское общество в России и за рубежом. 2013. № 2. С. 15.

¹⁹⁰ Алекси Р. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму) / пер. с нем. А. Н. Лаптева, Ф. Кальшойера; науч. ред. Т. Ф. Яковлева. М., 2011. С. 40.

¹⁹¹ Кант И. Сочинения: в 6 т. / пер. с нем. М., 1964. Т. 3: Критика чистого разума. С. 553.

¹⁹² Алекси Р. Указ. соч. С. 43.

нежелательные поступки, не действуют, но вместе с этим созданы новые технические средства контроля. Господь Бог и соседи заменены новыми эффективными средствами наблюдения»¹⁹³. В оперативно-розыскном арсенале появляются ранее неизвестные и не вписывающиеся в традиционные правовые и моральные стандарты методы получения и анализа информации. Можно согласиться, что современное состояние философской этики не позволяет постигнуть складывающуюся моральную реальность¹⁹⁴. Создается впечатление, что моральная философия не успевает осмысливать технологии индустриально-информационного решения оперативно-розыскных задач и предложить в связи с этим варианты наполнения конкретным смыслом моральных принципов. К сожалению, моральное обоснование новых методов ОРД игнорируется либо объясняется без глубокого анализа сугубо утилитарно. ОРД — это элемент социальной сферы, который непозволительно рассматривать, хотя и как правовую, но всего лишь технологию, не требующую морального обоснования. Можно констатировать, что здесь просто «подключается мораль» к решению проблемы для получения желаемого результата, а прикладная этика превращается в разновидность политической технологии¹⁹⁵.

На страницах научных изданий уже отмечалась актуальность исследования морально-нравственных аспектов ОРД и даже предлагалось дополнить общие положения ст. 5 Закона об ОРД «нравственно-этическими критериями, которыми должен руководствоваться сотрудник оперативного подразделения ОВД при выборе им допустимого поведения в решении задач борьбы с преступностью»¹⁹⁶. Однако призыв не сопровождался пояснениями о сути таких критериев, да и в целом могут ли нравственно-этические критерии быть «дополнены в общие положения» статьи закона? Как отмечает П. А. Григорьев, «имея дело с моралью, мы имеем дело не с систематизированным источником регулирования и не с письменным формально-юридическим документом»¹⁹⁷. Это демонстрирует невозможность составления исчерпывающего списка моральных принципов ОРД.

¹⁹³ Кристи Н. Борьба с преступностью как индустрия. Вперед, к ГУЛАГу западного образца. 2-е изд. М., 2001. С. 20.

¹⁹⁴ Мораль в современном мире и проблемы российской этики // Вопросы философии : мат-лы конф. 2017. № 10. С. 6.

¹⁹⁵ Нагой Ф. Н. Приоритеты философского обоснования морали в современном мире // Идеи и идеалы. 2020. Т. 12, № 1, ч. 1. С. 190.

¹⁹⁶ Билык В. И. Об актуализации вопроса провокации в теории и практике оперативно-розыскной деятельности // Российский следователь. 2023. № 6. С. 52.

¹⁹⁷ Григорьев П. А. Моральные категории в уголовном праве России // Актуальные проблемы российского права. 2023. № 5. С. 100.

Моральные принципы в ОРД отражают существующие ценности и формируют нормы профессионального поведения. Они находят отражение прежде всего в корпоративной культуре участников ОРД, в неформальном отношении к лицам, оказывающим содействие, и иным гражданам, вовлеченным в оперативно-розыскную орбиту. Моральные принципы выступают ориентирами при принятии сложных решений в ситуациях нравственного выбора, когда нормативные правовые акты не предлагают ясного варианта решения вопроса или присутствует неоднозначность толкования правовых норм. Следование моральным принципам в ОРД должно сдерживать сотрудников от произвола и безнравственности, снижать вероятность нарушения законности и злоупотребления правом под прикрытием формально правомерных действий.

По нашему мнению, главными моральными принципами ОРД выступают добродетель, честность и справедливость. В ОРД они глубоко взаимосвязаны, что проявляется в родовом характере добродетели, включающей в себя честность и справедливость. Без честности добродетель становится фарисейской, а без справедливости — формальной, а справедливость без честности просто невозможна. По нашему мнению, в ОРД эти моральные принципы не только согласуются с правовыми, но и обогащают их. В идеале они могут быть базовыми при разработке деонтологических аспектов ОРД, а возможно, и оперативно-розыскного этического кодекса.

Представляется, что повышению эффективности ОРД наряду с иными факторами будет способствовать изучение в специальных учебных организациях в рамках учебных дисциплин «Основы оперативно-розыскной деятельности», «Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел», «Психология оперативно-розыскной деятельности» деонтологических аспектов оперативной работы.

Деонтология ОРД является основой для этичной и эффективной деятельности по борьбе с преступностью. Соблюдение деонтологических принципов сохраняет моральное здоровье сотрудников оперативных подразделений, обеспечивает защиту граждан, укрепляет их доверие к правоохранительной системе и способствует успешному раскрытию преступлений. Этические стандарты помогают минимизировать риски и создают условия для справедливого и законного осуществления ОРД. Главными вызовами остаются злоупотребления полномочиями и нарушение частной жизни под прикрытием оперативных задач, а также недостаточная прозрачность и сложность контроля за ОРД. Для решения этих проблем необходим целый комплекс мер по совершенствованию зако-

нодательства, контроля и надзора, укрепление внутренней дисциплины и профессиональной этики. Только гармоничное сочетание моральных и правовых принципов позволит реализовать оперативно-розыскной потенциал во благо общества.

Моральные и правовые принципы ОРД — это неотделимые стороны одной медали. Право задает внешние границы и определяет формальную процедуру оперативно-розыскных действий, а мораль обеспечивает внутреннее содержание и формирует позитивную культуру участников оперативно-розыскных правоотношений. Единение моральных и правовых принципов позволяет обеспечить общественную безопасность, защитить права граждан, а также сохранить доверие к правоохранительной системе.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Проведенное комплексное исследование принципов права в их историческом, теоретическом и практическом измерениях позволяет сформулировать ряд основополагающих выводов и наметить перспективы дальнейших научных поисков в данной области.

Представленная идейная эволюция принципов права продемонстрировала наличие устойчивой традиции осмысления российскими просветителями и профессиональными юристами «правды», справедливости, законности и гуманизма в качестве краеугольных постулатов стабильного правопорядка. Наследие отечественных юристов рубежа XIX–XX вв. в части определения, признаков, назначения и классификации принципов права не утратило своей актуальности и научной состоятельности по сей день.

В современной юридической доктрине сохраняется диссонанс между доктринальным, нормативным и широким подходами, имеет место острая полемика по поводу нормативной / ненормативной природы принципов. В монографии продемонстрирована многогранность функций принципов права: они определяют вектор развития законодательства, служат критерием оценки правовых норм, выражают правовые ценности, являются инструментом для преодоления пробелов и коллизий, формируют правосознание и обеспечивают целостность правовой системы. Их недостаточная формальная определенность часто порождает сложности в правореализационной практике, требуя от судей и иных правоприменителей высокой правовой культуры и хороших знаний правовой доктрины.

Анализ воплощения принципов права в публичном праве Российской Федерации подтверждает их системообразующую и направляющую роль. В конституционном праве принципы (народовластие, федерализм, разделение властей, верховенство права, законность и др.) являют собой основы конституционного строя, выступают фундаментом всей национальной правовой системы. Их интерпретация и развитие в решени-

ях Конституционного Суда РФ обеспечивают преломление положений Основного закона к стремительно меняющимся социальным реалиям. Административное право демонстрирует развернутую иерархическую систему принципов, включающую как общеправовые начала (справедливость, гуманизм), так и специфические отраслевые императивы (надлежащая правовая процедура, пропорциональность, дискреционность), призванные упорядочить властную деятельность публичной администрации, гарантируя права граждан и эффективность управления.

Значение принципов для уголовного права заключается в установлении критериев криминализации и пенализации, обеспечении справедливости и гуманизма репрессивной реакции государства. Принципы законности, вины, справедливости и гуманизма, закрепленные в УК РФ, являются не только ограничителями карательной власти, но и ориентирами для законодательной и судебной политики. В уголовно-процессуальном праве принципы отражают духовно-нравственные ценности общества. Идеи состязательности, независимости суда, презумпции невиновности, уважения чести и достоинства личности наполняют уголовное судопроизводство нравственным содержанием, превращая его из формальной процедуры в инструмент достижения справедливости.

Оперативно-розыскное право, обладая особой спецификой, базируется на уникальном сочетании конституционных принципов (законность, уважение прав и свобод человека) и специальных начал (конспирация, сочетание гласных и негласных методов). Исследование выявило также наличие системы моральных и правовых принципов правоприменительного усмотрения (необходимость, целесообразность, экономия), гармонизация которых является залогом эффективной и правомерной оперативно-розыскной деятельности.

Сквозной идеей монографии выступает мысль о принципах права как о связующем звене между правом и моралью, законом и справедливостью, теорией и практикой. Аккумулируя важнейшие социальные ценности и транслируя их в нормативную плоскость, они обеспечивают легитимность и эффективность правового регулирования, выступают стабилизирующим и смыслообразующим элементом правовой системы, позволяющим сохранять ее целостность и адекватно реагировать на современные вызовы.

Принципы права, согласно мнению авторского коллектива, были и остаются одной из центральных категорий юриспруденции, «душой» права, выражающей его сущность и предназначение. Их теоретическое осмысление и реализация в правоприменительной практике являются

индикатором уровня развития правовой системы и правовой культуры общества. Настоящая монография, обобщая итоги многовекового развития учения о принципах права и фиксируя его современное состояние, призвана стать стимулом для новых исследований в этой фундаментальной и неисчерпаемой области юридического знания.

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	3
ГЛАВА I. ПРИНЦИПЫ ПРАВА В ЮРИДИЧЕСКОЙ ДОКТРИНЕ	
§ 1. Принципы права: взгляды отечественных «книжников», просветителей, либеральных юристов	5
§ 2. Виды принципов права и их соотношение в трудах российских либеральных юристов.	27
§ 3. Проблема определения понятия принципа права в современной юридической доктрине	41
ГЛАВА II. СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ И РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПОВ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА	
§ 1. Принципы конституционного права в Российской Федерации	54
§ 2. Принципы административного права в регулировании отношений гражданина, общества, государства.	68
§ 3. Принципы в системе уголовно-правового регулирования общественных отношений	89
§ 4. Принципы уголовного судопроизводства как отражение духовно-нравственных ценностей российского общества	112
§ 5. Принципы оперативно-розыскного права	132
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	160

Научное издание

ПРИНЦИПЫ ПРАВА: ИСТОРИЯ, ТЕОРИЯ,
ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРАКТИКА

Редактор Е. А. Жукова

Корректор Л. И. Замулло

Технический редактор Н. В. Селезнева

ИД № 03160 от 02 ноября 2000 г.

Подписано в печать 11.12.2025. Формат 60×84/16. Бумага офсетная № 1.

Усл. печ. л. 9,5. Уч.-изд. л. 9,7. Тираж 100 экз. Заказ № 328.

Редакционно-издательский отдел

Отделение полиграфической и оперативной печати

644092, г. Омск, пр-т Комарова, д. 7