

УДК 342

## ПРИНЦИП NE BIS IN IDEM В СИСТЕМЕ КОНСТИТУЦИОННО ЗНАЧИМЫХ ЦЕННОСТЕЙ РОССИЙСКОГО ПРАВОПОРЯДКА

---

### THE PRINCIPLE OF NE BIS IN IDEM IN THE SYSTEM OF CONSTITUTIONALLY SIGNIFICANT VALUES OF THE RUSSIAN LEGAL ORDER

**Пономарева Валерия Владимировна,**

*начальник кафедры государственно-правовых  
дисциплин Сибирского юридического института  
МВД России (г. Красноярск),  
доктор юридических наук, профессор*



valery\_e378he@mail.ru

#### **Ключевые слова:**

правовой принцип, ne bis in idem, толкование права, правоприменение, западная традиция права, конституционно-правовые ценности, правовая природа, юридическая аксиология, правовая норма.

Статья посвящена актуальным вопросам правовой природы принципа ne bis in idem как принципа права, критериям разграничения принципа права и правовой нормы, закономерностям имплементации принципа ne bis in idem в правовую систему Российской Федерации, особенностям его толкования и применения, а также анализу новейшей судебной практики через призму его аксиологического проявления в современном российском правовом порядке как неотъемлемой части эффективного правозащитного механизма и одну из конституционно-правовых гарантий юридической безопасности лица от неправомерного привлечения его к юридической ответственности.

#### **Keywords:**

legal principle, ne bis in idem, interpretation of law, law enforcement, western tradition of law, constitutional and legal values, legal nature, legal axiology, legal norm.

The article is devoted to topical issues of the legal nature of the ne bis in idem principle as a law, criteria of differentiation of the principle of law and legal norms, the laws of the implementation of the ne bis in idem in the legal system of the Russian Federation, peculiarities of its interpretation and application, and analysis of recent court practice through the prism of his axiological

manifestations in modern Russian law as an integral part of effective human rights mechanism and from the constitutional and legal guarantees the legal security of a person from unlawful bringing him to legal liability.

**У**яснение правовой природы и сущности современных правовых явлений, общеправовых принципов и особенностей их реализации напрямую связано с пониманием их происхождения, закономерностей развития в контексте динамично меняющегося национального правопорядка. Основанием для постановки задачи оказалось появление в 2017 г. в постановлении Конституционного суда РФ от 10 февраля 2017 г. № 2-П «О проверке конституционности положений статьи 212.1 Уголовного кодекса Российской Федерации» формулировки о особом значении «требования определенности правовых норм» применительно к «общеизвестному принципу *ne bis in idem*» в интересах «надлежащей защиты конституционно значимых ценностей». Возникла потребность выявления научных и социально-правовых обоснований этой правовой позиции и, главное, перспектив ее ценностного (аксиологического) проявления в современном российском правопорядке.

Итак, в российской правовой доктрине общепринято правовые принципы рассматривать как особые, специфические, но все же нормы права [1, 2]. По сути, эту же позицию разделяет Конституционный Суд РФ, что следует из буквально-го прочтения указанного постановления.

Действительно, в рамках позитивистского подхода в его российской интерпретации разграничение правовой нормы и правового принципа осуществляется, однако, на наш взгляд, непоследовательно и невнятно, поскольку четкие критерии разграничения остаются до сих пор не выработаны, что вполне закономерно порождает терминологическую путаницу и что более важно, ошибочное правоприменение и толкование.

В действующей редакции ч. 1 ст. 50 Конституции РФ 1993 г. содержит принцип «никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление». Благодаря изменениям в процессуальном законодательстве значительного числа современных стран, включая Российскую Федерацию, страны Европейского Союза, и правовым позициям высших судов, включая Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, суд Европейского Союза, Европейский суд по правам человека и пр., адресатом *ne bis in idem* являются и судья, и прокурор, и иное должностное лицо, которое уполномочено принять заявление от гражданина о предполагаемом совершении преступления, но также уполномочено отказать в возбуждении уголовного дела либо прекратить начатый уголовный процесс на основании уже имеющегося окончательного решения, вынесенного уполномо-

моченным органом, включая уполномоченный орган другого государства, иной национальной юрисдикции, пусть даже иной правовой семьи, но признаваемым таковым посредством заключенного международного договора. Следовательно, *ne bis in idem* в действующем национальном и международном законодательстве следует понимать в качестве правового принципа в силу его формально юридического закрепления. В настоящее время его обязывающий характер признан законодательно на национальном и международном уровнях и закреплен в нормативных правовых актах разной юридической силы: отраслевых кодексах, кодексах, имеющих межотраслевой характер, а также международных правовых актах, наиболее значимым из которых является Статут Международного уголовного суда.

В связи с этим следует обратить внимание на существенное обстоятельство, а именно то, что вышеназванные нормативные правовые акты создавались в разное время, несколькими поколениями юристов, а уровень правовой доктрины в каждом конкретном случае соответствовал и отражал объективно сложившееся состояние юридической практики. Не удивительно, что буквального текстуального сходства в формулировках данного принципа не было, а лингвистическая идентичность изложения содержания запрета двойной ответственности отсутствует до сих пор.

Этот принцип права по своей природе отличается от многих иных, например принципа справедливости. Он изначально являлся морально-этической категорией, сформулированной еще мыслителями древности разных цивилизаций (и западной, и восточной, и азиатской), а по своей природе является социальным принципом и остается таковым до сих пор. Нарушение морально-этических принципов влечет социальное осуждение и принуждение, но будучи восприняты юридическим сообществом как некий критерий собственно юридической деятельности в случае, когда сложившийся алгоритм давал сбой, правило отсутствовало либо судья отказывался применять существующее правило, эти принципы были восприняты профессиональным сознанием, юридической доктриной и трансформировались в правовой принцип либо остались морально-этическим принципом, обеспеченным юридическими средствами. Этот спор между сторонниками неопозитивизма и современного понимания естественного права отчасти разрешен посредством конвергенции доктрин, имплементации теории прав человека в действующее законодательство практически всех современных стран, имеющих «золотой стандарт» членства в ООН и добровольно принявших обязательство соблюдать Устав ООН и общепризнанные принципы международного права.

По мнению автора принцип *ne bis in idem* изначально был порожден потребностями юридических действий и формализации процессуальных процедур для достижения целей судебного процесса. Будучи адресован специальному

субъекту, *ne bis in idem* предоставляет ему возможность выбрать одну из нескольких (число которых не определено) возможных моделей поведения в пределах очерченных законом полномочий. Но вот вопрос: следует ли отказ судьи от использования данного принципа однозначно квалифицировать как ошибку правоприменения? Нет. И да. В одной конкретной ситуации – да, например, когда решение судьи пересматривается вышестоящим судом как неверное, ошибочное толкование ч. 1 ст. 50 Конституции РФ либо когда ЕСПЧ признает решение национальных судов стран – участниц Конвенции нарушающим ее нормы либо не соответствующим принципу *ne bis in idem*.

Уяснение и разъяснение сущности (содержания) нормы права посредством судебной практики или доктринального толкования (академического или профессионального) находит формальное выражение в изменении ее внявшей формы выражения, ее внешнем исправлении (примечания к статьям кодексов либо законов, поправки и пр.). Что же касается правового принципа – как бы ни менялось разъяснение и уяснение «духа и буквы» *ne bis in idem* – а пример с толкованием ЕСПЧ на протяжении последних 20 лет более чем нагляден – и даже этот противоречивый опыт не привел к изменениям в его вербальном выражении, формулировках. А зачем? В этом нет насущной необходимости. Эта размытость и некоторая неопределенность формулировок и позволяет данному правовому принципу стремительно развиваться, не будучи скованным формальными рамками «прокрустова ложа» требований законодательной юридической техники.

Правовая норма является частью определенного правового института, отрасли права, сферы права, иными словами, она ограничена предметно. Очевидно, что выбор нормы права правоприменителем ограничен и сферой частного/публичного права, и отраслевой принадлежностью, и институциональной. Вряд ли найдется судебное решение в рамках уголовного производства, где в мотивировочной части судья будет ссылаться на нормы кодекса об административных правонарушениях либо гражданского кодекса, как бы удачно они ни были сформулированы с точки зрения правил юридической техники, очевидно, что подобные примеры остались за пределами правовых реалий. Однако, как только возникла необходимость не обратиться к норме права, а, напротив, аргументированно отказаться нее, от устоявшегося алгоритма ее применения, судья обращается к правовому принципу и именно здесь отсылка на акты, создатель которых, очевидно, даже и не предполагал возможности его применения для регулирования административных правоотношений в рамках национального российского правопорядка, субъективно уместен и объективно приемлем.

Например, в апреле 2019 г. Арбитражный суд Томской области принял решение не штрафовать АО «Рускитинвест» за эксплуатацию завода МДФ-плит

без разрешения на ввод, следует из материалов картотеки арбитражных дел<sup>1</sup>. «Действующим законодательством не допускается повторное привлечение к ответственности за одно нарушение. Указанный принцип является конкретизацией общеправового принципа недопустимости повторного привлечения к ответственности за одно и то же деяние (*non bis in idem*)», – указала в решении судья, ссылаясь на п. 7 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и п. 1 ст. 4 Протокола № 7 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также ч. 5 ст. 4.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, согласно которой никто не может нести административную ответственность дважды за одно и то же административное правонарушение. Было бы достаточно отсылки к ст. КоАП РФ, содержащей принцип *ne bis in idem*? Вероятно, вполне. Однако границы судебного усмотрения позволили судье усилить мотивировочную часть решения, сославшись на ч. 1 ст. 50 Конституции РФ (хотя там речь идет о преступлении!) в ее расширительном толковании принципа не как отраслевого, но общеправового. Возможно, подобная аргументация правомерности судебного решения выглядит несколько избыточной, однако никто не скажет, что она ошибочна по существу.

Резюмируя, отметим, что в случае, когда принятие решения на уровне формы права невозможно по причине неясности правил поведения, их противоречивости, отсутствия правил разрешения таких противоречий, судья обратилась к юридической теории и правовой идеологии, посредством которых ею были реализованы правовые и социальные ценности и идеалы, как, например, принципиальное положение о приоритете международного права над национальным (см. ч. 4 статьи 15 Конституции РФ). Полагаем, что игнорирование различий в правовой природе норм и принципов сторонниками позитивистской концепции права в его российской интерпретации порождает ошибочные представления, например, о «неизменности их сущности с древних времен». Принцип *ne bis in idem*, который применялся в делах, действительно уже существовал ранее, но не носил юридически обязывающего характера, а стал таковым лишь после его санкционирования судебной властью. Это есть один из путей трансформации общесоциальных принципов в собственно юридический. Вопрос заключается в том, будучи неписанным принципом изначально, *ne bis in idem* имел или нет юридическое значение, если сами судьи рассматривали его применение как

---

<sup>1</sup> С требованием наказать компанию в суд обратилась Главная инспекция Госстройнадзора Томской области. В ходе проверки в апреле 2018 г. специалисты ведомства выявили семь нарушений в работе завода (к настоящему времени построен не весь завод МДФ-плит, а только цех по производству ДВП), включая отсутствие разрешения на ввод в эксплуатацию. Требования их устранить компания не выполнила. При этом в суд Госстройнадзор подал два отдельных иска, каждый из них касался различных пунктов предписания с разными сроками устранения нарушений. По первому иску, как сообщалось в марте, суд оштрафовал «Рускитинвест» на 50 тыс. рублей. Второй иск, классифицированный судом как «привлечение к ответственности за самоуправство», оставлен без удовлетворения.

свою обязанность и предмет судейского долга. Полагаем, что едва ли правовой характер норм и принципов может целиком зависеть от субъективного отношения к нему, даже со стороны судьи. Более того, сам судейский долг представляет собой неоднородное явление, включающее в себя элементы морали, права, религии, индивидуальные ценности и прочего.

Изучение возникновения и закономерностей развития *ne bis in idem* позволяет утверждать, что этот принцип сформировался в рамках так называемой «западной традиции права». Он не был известен и не сложился исторически в национальных правовых порядках России, Китая, Казахстана, Белоруссии либо иных стран, не столь «юридизированных» и не воспринявших, а главное, столь глубоко переосмысливших, интеллектуальное наследие римского права. Однако в процессе заимствования правовой культуры стран Запада в новейшее время он оказался широко признан в академических кругах, в среде практикующих юристов. Нынче активно дискутируются пути имплементации этого принципа в национальное законодательство и судебную практику неевропейских стран. Необходимость имплементации данного принципа в национальный правовой порядок Российской Федерации, Китайской Народной Республики и ряда иных государств напрямую увязывается с декларацией приверженности этих стран таким политико-правовым ценностям, как права человека доктрина надлежащей судебной процедуры, процессуальная определенность и теория *res judicata est* и прочее.

Действительно, современное понимание принципа *ne bis in idem* как общеправового оказалось напрямую взаимосвязано связано с формированием эффективного механизма защиты прав человека, несмотря на тот факт, что изначально этот принцип не имел правозащитной функции.

Логическим следствием развития политико-правовой мысли, движения за права человека появилось современное уголовное судопроизводство, а принцип получил новый контекст. В значительной мере реализация идеологии прав человека выдвинула требование о разумном ограничении государственной репрессии. Соответственно, основная ценность *ne bis in idem* состоит в том, чтобы установить процессуальный барьер против неправомерного привлечения лица к юридической ответственности, он представляет собой одну из гарантий юридической безопасности индивида, способствуя недопущению судебного произвола государством в лице прокурора, следователя либо судьи.

*Ne bis in idem* выполняет функцию обеспечения определенности уголовного либо административного судопроизводства как особой деятельности, в которой сила наказания осуществляется с целью обеспечить точное и своевременное установление факта правонарушения, правильное применение закона, наказание правонарушителей и защиту невиновных от преследования (особенно уголовного).

Немаловажен тот факт, что именно в сфере правового поведения наиболее распространена и значима так называемая «телеологическая детерминация», которая означает, что деятельность индивида обусловлена не некоей совокупностью внешних обстоятельств, но и конкретной целью, которую он ставит перед собой с учетом этих условий. Человек предполагает «определенный эффект в качестве цели, то есть соединяет с ним некоторую ценность» [4, с. 150]. Очевидно, что любой правовой институт, правило или принцип, закрепляющий субъективное право либо юридическую обязанность, создается либо признается государством для достижения определенных целей. Это положение основано на известном тезисе Р. Йеринга о том, что цель есть творец права. Иную позицию занимает западный теоретик права Р. Дворкин, полагая, что цели и права существуют обособленно друг от друга и представляют собой разные способы обоснования юридических решений. В этом смысле и цели, и права являются политическими, а следовательно, и конституционными ценностными ориентирами, а право выступает как политический ориентир, соотнесенный с отдельной личностью. Что же касается целей, то это политические ориентиры, не соотнесенные с конкретным индивидом и направленные на достижение общего блага. В юридической доктрине считается, что граждане обладают определенными фундаментальными правами по отношению к государству – это моральные права благодаря конституции становятся юридическими, а судья строит свои решения не на моральных законах вообще, «а в той мере, в какой они отражены в своде законодательных и судебных материалов» [3, с. 178].

Правовые реалии современного подлинно демократического общества таковы, что все коллективные цели, как и личные права, направлены на одно и то же: на благо каждого конкретного индивида. Устойчивое экономическое развитие общества представляет собой гарантию прав человека, а право на справедливый и скорый суд в рамках должной правовой процедуры (включающий правовой запрет «не дважды за одно») является не только правом, но и целью государственной политики Российской Федерации атрибутирующей самое себя как демократическое правовое государство.

Если же судья в ходе рассмотрения дела толкует правовой принцип, корректируя его содержание либо вовсе отменяет его, это означает, что у данного судьи имеются «нормотворческие полномочия» и он, подобно законодателю, в процессе принятия решения связан не сугубо юридическими соображениями, но моральными и политическими ценностями и идеалами.

Отличительные признаки права сложны и неопределенны, допускают различное толкование, и в этом случае можно выявить устойчивое «ядро» права, бесспорно соответствующее общепризнанным критериям разграничения собственно правовых и моральных стандартов или политических ценностей, наря-

ду с которыми существует целый ряд промежуточных явлений, юридический характер которых не столь однозначен.

Р. Дворкин ошибочно полагал, что «судьи не решают сложные дела в два этапа, вначале устанавливая, где заканчивается действие ограничений, налагаемых правовыми традициями, а затем откладывая книги в сторону, дабы дальше действовать самостоятельно ... эти ограничения пронизывают весь процесс принятия ими судебного решения» [3, с. 127]. Вероятно, на практике для конкретного судьи мораль и право могут сливаться, а «в океане заслуживающих уважения внеправовых стандартов судья не может осуществлять выбор, руководствуясь только своими собственными предпочтениями, иначе не осталось бы никаких обязательных правовых норм» [3, с. 65]. Действительно, правовые нормы ограничивают область, в пределах которой судья волен следовать своей личной морали, а признание человека, его прав и свобод как фундаментальной политико-правовой ценности, сформировано в рамках культурной и правовой традиции, которая с легкой руки Дж. Бергмана стала известна как «западная традиция права». Российская культурная и правовая традиция определяют специфический стиль юридического мышления и аргументации, оригинальный способ постановки и решения научных и практических проблем привлечения к двойной ответственности. Однако, полагаем, что сами эти проблемы вполне узнаваемы и имеют самое непосредственное отношение к современным российским конституционно-правовым ценностям и реалиям.

### Библиографический список

1. Байтин, М.И. О принципах и функциях права: новые моменты / М.И. Байтин // Правоведение. – 2000. – № 3.
2. Вязов, А.Л. Принцип справедливости в современном российском праве и правоприменении (теоретико-правовое исследование) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А.Л. Вязов. – М., 2001.
3. Дворкин, Р. О правах всерьез / Р. Дворкин. – М., 2004.
4. Риккерт, Г. Философия жизни / Г. Риккерт. – М., 2000.