

# ПРАВОВАЯ НАУКА И РЕФОРМА ЮРИДИЧЕСКОГО ОБРАЗОВАНИЯ

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

№ 4(27). 2014



## Редакционная коллегия:

- Ю. Е. Аврутин**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- Ю. В. Астафьев**,  
канд. юрид. наук, доц.;
- О. Я. Баев**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- О. В. Баулин**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- П. Н. Бирюков**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- Н. В. Бутусова**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- Т. М. Бялкина**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- В. В. Гриценко**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- Т. Д. Зражевская**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- Н. М. Конин**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- А. В. Малько**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- С. Н. Махина**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- Ю. Б. Носова**,  
канд. юрид. наук (отв. секретарь);
- Е. И. Носырева**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- К. К. Панько**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- В. А. Панюшкин**,  
канд. юрид. наук, проф.;
- С. В. Передерин**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- Т. Н. Сафронова**,  
канд. юрид. наук, доц.;
- М. В. Сенцова**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- Ю. В. Сорокина**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- Ю. Н. Стариков**,  
д-р юрид. наук, проф. (отв. редактор);
- В. В. Трухачев**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- А. В. Тямкин**,  
д-р юрид. наук, проф.;
- В. В. Ячевский**,  
канд. юрид. наук, проф.

## СОДЕРЖАНИЕ

- Из научного наследия выдающихся ученых юридического факультета Воронежского государственного университета ..... 5
- ПУБЛИЧНАЯ ВЛАСТЬ. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО**
- Основин В. С.** Процессуальные нормы и отношения в отдельных отраслях советского права ..... 6
- Галаган И. А.** Проблема общего юридического процесса в советской правовой науке ..... 16
- ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА. МЕТОДЫ ИССЛЕДОВАНИЯ**
- Лебедева Е. Н.** Правостимулирующая социальная политика в области качества образования ..... 42
- МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ**
- Агибалов Ю. В.** Проблемы развития местного самоуправления и подходы к их решению ..... 48
- СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ И СУДОПРОИЗВОДСТВО**
- Сыщикова Т. М., Шабанов П. Н.** Федеральный патентный суд Федеративной Республики Германия: вопросы организации и деятельности ..... 53
- Стариков М. Ю.** Предварительная правовая защита в административном судопроизводстве: процессуальное правовое регулирование в европейских странах, государствах Центральной Азии и Кавказа ..... 58
- ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС**
- Анохин В. С.** Отсрочка (рассрочка) исполнения в гражданском (арбитражном) процессе и в исполнительном производстве ..... 88
- Вялых Е. И.** Актуальные вопросы подведомственности корпоративных споров ..... 97
- АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО**
- Давыдов К. В.** Дискреционные административные акты и административные процедуры: вопросы теории и практики ..... 105
- Соболева Ю. В.** Организации в системе субъектов административного права ..... 115
- Адарченко Е. О.** Некоторые юридические лица публичного права с позиции вступивших в силу поправок Гражданского кодекса Российской Федерации ..... 120
- Иншакова Е. Г.** «Электронное правительство»: проблемы понимания, формирование организационной структуры и практическое значение в системе государственного управления ..... 125
- Фролов Б. М.** Особенности содержания и структуры правового статуса органов исполнительной власти, осуществляющих государственный контроль и надзор в сфере образования ..... 132

**Адрес редакции:**  
394006 Воронеж, пл. Ленина, 10а, к. 707  
**E-mail:** juristar@vmail.ru

Ведущий редактор издательской  
группы **Ю. С. Гудкова**

Подписано в печать 20.11.2014.  
Формат 60×84/8.  
Усл. п. л. 22,3. Тираж 500. Заказ 61

Издательский дом ВГУ  
394000 Воронеж, ул. Ф. Энгельса, 8

Отпечатано в типографии  
ООО ИПЦ «Научная книга»  
394026 Воронеж, Московский пр-т, 116

Издание зарегистрировано  
в Федеральной службе по надзору  
в сфере связи, информационных  
технологий и массовых коммуникаций  
(Роскомнадзор) ПИ № ФС 77-57600  
от 8 апреля 2014 г.

Журнал входит в систему РИНЦ  
(Российский индекс научного  
цитирования) на платформе elibrary.ru

© Воронежский государственный  
университет, 2014

© Оформление, оригинал-макет.  
Издательский дом ВГУ, 2014

## ГОСУДАРСТВЕННАЯ СЛУЖБА

**Королева С. А.** Исполнение гражданскими служащими должностных обязанностей (результаты социологического исследования)..... 140

**Явтуховская Я. В.** Основные цели осуществления ротации государственных служащих Российской Федерации..... 144

## АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

**Долгих И. П.** О проблемах и перспективах института освобождения от административной ответственности в России ..... 149

**Глухова М. В.** О некоторых вопросах, связанных с возможностью передачи органам полиции права на составление протоколов об административных правонарушениях по составам, установленным законодательством субъектов Российской Федерации ..... 157

**Шутилина О. А.** О временном запрете деятельности как мере обеспечения производства по делам об административных правонарушениях..... 162

**Загонова Д. А.** Административно-правовые запреты в сфере обеспечения здоровья и благополучия населения ..... 167

## ФИНАНСОВОЕ ПРАВО. НАЛОГОВОЕ ПРАВО. БЮДЖЕТНОЕ ПРАВО

**Сторожилова Е. А.** Изменения в правовом статусе Банка России в связи с наделением его функциями мегарегулятора финансовых рынков..... 173

## МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

**Бирюков П. Н.** Об административном праве Австрии..... 179

**Требования к материалам, направляемым в редакционную коллегию журнала для опубликования** ..... 183

**Перечень тематических сборников научных трудов, вышедших в серии «Правовая наука и реформа юридического образования» в 1995–2010 гг., и научно-практических журналов – с 2011 г. (под ред. проф. Ю. Н. Старилова)** .....

# LEGAL SCIENCE AND REFORM OF LEGAL EDUCATION

SCIENTIFIC-PRACTICE JOURNAL

№ 4(27). 2014



## Editorial board:

**Yu. E. Avrutin**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**Yu. V. Astafyev**,  
candidate of legal sciences,  
associate professor;  
**O. Ya. Baev**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**O. V. Baulin**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**P. N. Birukov**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**N. V. Butusova**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**T. M. Byalkina**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**V. V. Gritsenko**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**T. D. Zrazhevskaya**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**N. M. Konin**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**A. V. Malko**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**S. N. Mahina**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**Yu. B. Nosova**,  
candidate of legal sciences, lecturer  
(secretary-in-chief);  
**E. I. Nosyreva**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**K. K. Panko**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**V. A. Panushkin**,  
candidate of legal sciences, professor;  
**S. V. Perederin**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**T. N. Safronova**,  
candidate of legal sciences,  
associate professor;  
**M. V. Sentsova**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**Yu. V. Sorokina**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**Yu. N. Starilov**,  
doctor of legal sciences, professor,  
(chief editor);  
**V. V. Trukhachev**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**A. V. Tyamkin**,  
doctor of legal sciences, professor;  
**V. V. Yachevsky**,  
candidate of legal sciences, professor;

## CONTENTS

From scientific heritage of outstanding scientists of the law faculty of the Voronezh State University.....	5
<b>PUBLIC AUTHORITY. CONSTITUTIONAL LAW</b>	
<b>Osnovin V. S.</b> Processual norms and relations in some sectors of Soviet law .....	6
<b>Galagan I. A.</b> The problem of general legal process in the Soviet legal science.....	16
<b>GOVERNMENT AND LAW THEORY. LEGAL POLITICS. RESEARCH METHODS</b>	
<b>Lebedeva E. N.</b> The law stimuli social policy in the sphere of the quality education .....	42
<b>LOCAL SELF-GOVERNMENT</b>	
<b>Agibalov Yu. V.</b> Problems of development of local government and approaches to their resolution .....	48
<b>JUDICIARY AND JUSTICE</b>	
<b>Syshchikova T. M., Shabanov P. N.</b> Federal patent court of the Federal republic of Germany: organization and activities questions .....	53
<b>Starilov M. Yu.</b> Provisional judicial protection in the administrative proceedings: procedural legal regulation in the European countries, the States of Central Asia and the Caucasus.....	58
<b>CIVIL LAW AND CIVIL PROCESS</b>	
<b>Anokhin V. S.</b> Postponement (installment) performance in the civil (arbitration) process and in enforcement proceedings.....	88
<b>Vyalych E. I.</b> Current issues of jurisdiction of the corporate disputes .....	97
<b>ADMINISTRATIVE LAW</b>	
<b>Davydov K. V.</b> Discretionary administrative acts and administrative procedures: theory and practice.....	105
<b>Soboleva Yu. V.</b> The organizations in system of subjects of administrative law.....	115
<b>Adarchenko E. O.</b> Some legal entities of public law from the perspective of the amendments entered into force of the Civil Code of the Russian Federation.....	120
<b>Inshakova E. G.</b> «E-government»: problems in understanding, forming organizational structure and practical meanings in the public administration system .....	125
<b>Frolov B. M.</b> Features of the content and structure of the legal status of the executive authorities, that monitoring and supervising of the sphere of education .....	132
<b>PUBLIC SERVICE</b>	
<b>Koroleva S. A.</b> Execution of civil servants duties (the results of sociological research) .....	140
<b>Yavtukhovskaya Ya. V.</b> The main objectives of the rotation of Russian civil servants.....	144

**Editor address:**  
394006 Russia, Voronezh,  
Lenin Sq, 10a, r. 707  
**E-mail:** juristar@vmail.ru

#### ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY

**Dolgikh I. P.** About the problems and prospects of the institute of exemption from administrative responsibility in Russia..... 149

**Glukhova M. V.** On some issues related to the possibility of transferring the police the right to draw up reports on administrative offences on trains, established by the legislation the subjects of the Russian Federation International law..... 157

**Shutilina O. A.** About temporary prohibition of the activity as a measure to ensure proceedings on administrative offenses..... 162

**Zagonova D. A.** Administrative and legal restrictions in the area of health and welfare ..... 167

#### FINANCIAL LAW. TAX LAW. BUDGET LAW

**Storozhilova E. A.** Changes in legal status of Bank of Russia in connection with its investment of different functions of the megaregulator of the financial markets ..... 173

#### INTERNATIONAL LAW

**Biriukov P. N.** On the administrative law of Austria ..... 179

**The requirements to the materials, heading to the editorial staff for publishing** ..... 189

**The list of thematic collections of the scientific works which have left in a series «Legal science and reform of legal education» in 1995–2010 and scientific-practice journals – since 2011 (ed. professor Yu. N. Starilov)** .....

## ИЗ НАУЧНОГО НАСЛЕДИЯ ВЫДАЮЩИХСЯ УЧЕНЫХ ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА ВОРОНЕЖСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА

В 2014 г. исполнилось 90 лет со дня рождения выдающегося ученого – специалиста в области государственного (конституционного) права, доктора юридических наук, профессора *Виктора Степановича Основина* (5 июля 1924 – 5 ноября 1990). В феврале 2015 г. – 85 лет со дня рождения заведующего кафедрой теории и истории государства и права юридического факультета Воронежского государственного университета, доктора юридических наук, профессора *Ивана Александровича Галагана* (8 февраля 1930 – 13 февраля 1997). Нынешнее поколение ученых юридического факультета ВГУ помнят своих Учителей, ценят их весьма значительный и признаваемый научным сообществом страны вклад в науку, благодарны за их результативный труд. И научное наследие, и стиль жизни этих людей, и их человеческие качества позволяют нам с гордостью говорить, что мы – ученики Виктора Степановича и Ивана Александровича.

Виктор Степанович Основин и Иван Александрович Галаган своими силами, энергией, работой и достижениями создавали юридический факультет ВГУ, являлись первыми профессорами нашего факультета, заведующими кафедрами, прославляли на долгие годы Воронежский государственный университет. Научные заслуги Виктора Степановича Основина и Ивана Александровича Галагана значимы и масштабны. Они – признанные в нашей стране ученые-юристы – являлись членами редакционных коллегий авторитетных в СССР научных журналов, членами диссертационных советов, добрыми и эффективными научными руководителями аспирантов, официальными оппонентами по многим диссертациям.

На юридическом факультете ВГУ состоялись научные конференции, посвященные этим выдающимся ученым и прекрасным людям. Изданы книги, содержащие не только воспоминания о них, но и научные труды

их учеников, продолжающих и развивающих идеи своих Учителей<sup>1</sup>.

Научные труды В. С. Основина и И. А. Галагана широко известны как в России, так и за рубежом. Виктор Степанович был одним из крупнейших в СССР ученых-государствоведов и разрабатывал весьма сложные проблемы конституционного права и советского строительства. Иван Александрович – авторитетный исследователь проблем административно-деликтного права, установления и применения административной ответственности, вопросов общей теории государства и права, государственного принуждения и юридического процесса.

Усилиями В. С. Основина и И. А. Галагана было подготовлено и издано, посвященное процессуальным нормам и отношениям в советском праве, в котором по-новому для того времени были рассмотрены многие проблемы юридической науки, касающиеся понятия, сущности и назначения процессуальных норм в совершенствовании организационно-процедурных отношений в традиционно «непроцессуальных» отраслях права<sup>2</sup> – государственном, административном, финансовом, земельном и других. В данном выпуске журнала публикуются извлечения из указанной работы.

*Ю. Н. Старилов,  
доктор юридических наук, профессор,  
заведующий кафедрой административного  
и муниципального права, заслуженный деятель  
науки Российской Федерации*

<sup>1</sup> См.: Личность. Учёный. Учитель : памяти профессора Виктора Степановича Основина / под ред. Т. Д. Зражевской. Воронеж, 2008 ; Иван Александрович Галаган и его научное наследие / под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж, 2010. Эти книги размещены на сайте юридического факультета ВГУ: <http://www.law.vsu.ru/science/teachers/index.html>

<sup>2</sup> См.: Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях) / под ред. И. А. Галагана. Воронеж, 1985.

## ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ НОРМЫ И ОТНОШЕНИЯ В ОТДЕЛЬНЫХ ОТРАСЛЯХ СОВЕТСКОГО ПРАВА\*

### § 1. Государство и право

Развитие любого явления в природе и обществе выступает как соответствующий процесс, т.е. как последовательная смена органически взаимосвязанных стадий и фаз. Процесс – это сущность развития любого явления. Характер процесса определяется его особенностями. В одних явлениях процессы протекают бурно, они выражены ярко, лежат как бы на поверхности, в других – скрыты, и их обнаружение требует специального исследования.

В обществе существует сложнейшая система разнообразных процессов: экономических, политических, социальных, идеологических, правовых. Советское государство как официальный выразитель воли народа влияет на все эти процессы системой разнообразных механизмов воздействия. Одним из орудий его влияния служит право, нормы и институты которого регламентируют соответствующие отношения в обществе, определяя пути их развития в интересах народа.

Все отрасли права по своему социальному назначению являются средством правового регулирования различных процессов жизни общества. Следовательно, им присущи определенные процедурные нормы, т.е. такие, которые призваны регулировать те или иные процессы. Поэтому едва ли можно согласиться с утверждениями ученых, полагающих, что существование таких норм свойственно лишь некоторым отраслям права.

Правовые процессы – это только разновидность процессов, существующих в обществе. Ведь право – развивающаяся субстанция, и его развитие тоже процесс. Каждая отрасль права как составная часть этой субстанции является, в свою очередь, развивающейся сложной

системой, которой свойственны собственные процессы. Вот почему категорические утверждения о том, что нормы, регулирующие эти процессы, присущи лишь некоторым отраслям советского права, не имеют под собой достаточного методологического основания. Сторонники узкого юридического понимания процесса как правовой формы деятельности лишь судебных и некоторых административных органов не желают учитывать той очевидной истины, что процесс – форма жизни любого явления. А если это так, то совершенно невозможно объяснить, почему применительно к деятельности государственных органов некоторые ученые считают процесс монополией лишь судебных и некоторых иных юрисдикционных органов<sup>1</sup>. Ведь рождение любого закона это тоже процесс, его применение – тоже процесс, порядок осуществления компетенции – тоже процесс. Авторы, отрицающие процессуальный порядок в материальных отраслях советского права, приписывающие его лишь отдельным, так называемым процессуальным отраслям, не учитывают, с нашей точки зрения, суверенности государства, которое само в лице его органов решает вопрос о том, когда и в каких областях общественных отношений следует правовым путем установить процедуру осуществления прав и обязанностей участников общественных отношений, когда и в каких конкретных жизненных ситуациях нужно использовать процессуальные нормы для регулирования конкретных отношений.

Наконец, в силу особенностей законодательной техники законодатель иногда вынужден излагать предписания правовой нормы таким образом, что возникает необходимость принятия специальных дополнительных правовых норм, устанавливающих процедуру и этапы реализации ее предписания. Все это также обуславливает наличие соответствующих процессуальных норм во всех отраслях права.

---

\* Первая публикация данной работы: Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях) / [науч. ред. И. А. Галаган]. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1985. Гл. IV, § 1. С. 94–109).

Вот почему узкое понимание процесса представляется противоречащим фактам объективной действительности и философскому смыслу самого понятия «процесс». Не случайно в юридической литературе появилось более широкое понимание процесса в праве<sup>2</sup>.

В науке советского государственного права также высказано суждение, отрицающее существование в государственном праве процессуальных норм<sup>3</sup>. Однако есть и иное мнение, сторонники которого обосновывают их существование<sup>4</sup>. Мы также придерживаемся этого мнения.

Что же следует понимать под процессуальными нормами в советском государственном праве? Какова их сущность, цели и социальные функции, их особенности и взаимосвязи с иными нормами этой отрасли права?

По вопросу о сущности процессуальных норм в советском государственном праве наиболее аргументированное и развернутое мнение высказано В. О. Луниным. Он считает, что это – нормы, которые «регулируют общественные отношения, складывающиеся при соблюдении определенного порядка (процедуры, процессуальных форм) реализации уполномоченными субъектами своих функций»<sup>5</sup>.

В основном данное определение раскрывает сущность этих норм, хотя акцент делается лишь на одну сторону их назначения. В нем неполно отражается целевая специфика указанных норм, которая не сводится лишь к процедуре реализации уполномоченными субъектами их функций. Например, функциями Советов народных депутатов являются: объединение народа в Советское государство, руководство хозяйственным и социально-культурным строительством, направление деятельности нижестоящих Советов и т.п.<sup>6</sup> Едва ли можно утверждать, что осуществление всех этих функций регулируется процессуальными нормами. В то же время процессуальные нормы могут быть посвящены процессу реализации организационно-правовых форм деятельности Советов – порядку проведения сессий, осуществления деятельности постоянных комиссий, депутатов и т. п.

На наш взгляд, процессуальные нормы в советском государственном праве устанавливают порядок осуществления предписаний

тех норм *советского государственного права*, для реализации которых требуется особая процедура. Например, норм, определяющих компетенцию органов власти, устанавливающих почетные звания и награды, ответственность по советскому государственному праву, закрепляющих право вступления в гражданство и выхода из него и др. Именно наличие такого рода норм в государственном праве обуславливает потребность в специальных процессуальных (процедурных) нормах.

Какова цель этих норм? Отвечая на этот вопрос, В. О. Лучин, например, пишет: «Основным назначением процессуальных норм является установление особого – процессуального – порядка процессуальных форм деятельности государственных органов и общественных организаций»<sup>7</sup>.

Это определение целевого назначения данных норм представляется узким, ибо их цель не сводится только к регламентации деятельности государственных органов и общественных организаций. Процессуальные нормы могут иметь целью установление порядка реализации субъективного права гражданином или трудовым коллективом, например порядка осуществления гражданином его конституционного права обжаловать в суд незаконные действия органа государства, что предусмотрено в ст. 58 Конституции СССР. Этой цели, видимо, будет отвечать приведение законодательства в соответствие с Конституцией СССР, а именно принятие законодательных актов о порядке обжалования в суд действий должностных лиц, совершенных с нарушением закона, с превышением полномочий, ущемляющих права граждан; о возмещении ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями государственных и общественных организаций, а также должностных лиц при исполнении ими служебных обязанностей<sup>8</sup>.

Что касается особенностей процессуальных норм в советском государственном праве, то вопрос этот не получил в литературе достаточно полного и единообразного освещения. Наиболее развернутую характеристику особенностей процессуальных норм в советском государственном праве, как отмечалось, дал В. О. Лучин, полагающий, что эти особенности проявляются в их целевом назначении, в тех специфических функциях, которые они

выполняют в правовом регулировании, в характере содержащихся в них предписаний, в их структурном строении, в источниках (формах) выражения. «Государственно-процессуальные нормы, – пишет он, – предусматривают определенный порядок деятельности соответствующих государственных органов, общественных организаций, указывая наиболее рациональные способы, методы реализации ими материальных норм советского государственного права. Они обеспечивают единство применения правовых норм, состоящее в точном и неуклонном повсеместном и единообразном их осуществлении...»<sup>9</sup>.

Таким образом, автор сводит назначение государственно-правовых процессуальных норм к установлению процедуры деятельности государственных органов и общественных организаций по реализации материальных норм. Такое понимание их назначения представляется узким. Они выступают и в качестве важного средства охраны установленных нормами государственного права интересов граждан, общественных организаций, депутатов и других субъектов права. Например, нормы, определяющие процедуру возбуждения вопроса об отзыве депутата, имеют своим целевым назначением и охрану депутатов от необоснованного отзыва. Нормы, устанавливающие порядок судебного обжалования незаконных действий должностных лиц, несомненно, имеют своей целью охрану права граждан на обжалование.

Наконец, процессуальные нормы закрепляют положительный опыт деятельности по реализации материальных норм советского государственного права. Например, в процессуальных актах, посвященных организации работы Советов (регламенты, положения), закрепляются образцы передового опыта, накопленного в этой сфере деятельности.

В качестве особенностей процессуальных норм советского государственного права В. О. Лучин называет их структуру и форму выражения. Однако анализ этих норм показывает, что по структуре и форме выражения они ничем не отличаются от иных процессуальных норм. Ссылка же В. О. Лучина на то, что государственно-правовые процессуальные нормы содержатся в актах, принимаемых представительными учреждениями, является

не совсем точной, ибо из ст. 108 Конституции вытекает, что они могут содержаться и в актах, принятых путем референдума. С другой стороны, существующая практика нормотворческой деятельности свидетельствует о том, что государственно-правовые процессуальные нормы часто содержатся и в актах органов управления. Например, исполкомы городских и областных Советов народных депутатов нередко принимали Положения о депутатских группах, содержащие в себе немало процессуальных норм об организации работы депутатских групп.

Представляется более правильным выделить следующие особенности процессуальных норм советского государственного права:

1. Они имеют своим целевым назначением обеспечение реализации соответствующей материальной нормы государственного права, тогда как все иные процессуальные нормы обеспечивают реализацию норм не государственного, а других отраслей права.

2. Процессуальные нормы советского государственного права по отношению к иным процессуальным нормам занимают определяющее положение, ибо на их основе могут приниматься процессуальные нормы в других отраслях права. Например, процессуальные нормы закона о гражданстве СССР служат основанием для принятия соответствующих инструкций Министерством внутренних дел, регулирующих порядок деятельности органов МВД в связи с лишением лица гражданства СССР. Процессуальные нормы Указа Президиума Верховного Совета СССР об организации работы с наказами избирателей могут служить основанием для принятия соответствующих процессуальных норм Советом Министров СССР и советами министров союзных республик, регулирующих порядок деятельности исполнительных органов в связи с наказами избирателей, и т.п.

3. Процессуальные нормы советского государственного права существуют только в связи с соответствующими материальными нормами государственного права, по отношению к которым выступают как вторичные. Их характер всегда определяется характером соответствующих материальных норм.

Значение процессуальных норм в советском государственном праве состоит в том, что



они служат важным средством закрепления наиболее рациональной процедуры реализации предписаний материальных норм советского государственного права, выступают как средство повсеместного внедрения положительного опыта деятельности государственных органов и общественных организаций по реализации соответствующих норм советского государственного права, устранения устаревших отношений и процедур деятельности государственных органов и должностных лиц.

Процессуальные нормы в советском государственном праве многообразны, что обуславливает необходимость их классификации. Единственной работой, в которой предложена их классификация, является монография В. О. Лучина. В ней автор классифицирует эти нормы по виду правовой деятельности, объектам правового регулирования, назначению предписаний норм, степени определенности предписаний, характеру их обязательности, объему регулируемых отношений, юридической силе норм, содержанию выполняемых ими функций, кругу субъектов, на которых распространяется действие нормы, пределам действия нормы во времени и пространстве<sup>10</sup>. Он не дает развернутого обоснования каждого из указанных оснований классификации, хотя не все они бесспорны.

В частности, вызывает серьезные сомнения правомерность такого основания классификации, «как степень определенности предписания нормы. Дело в том, что процессуальная норма для того и создается, чтобы конкретизировать, уточнить порядок осуществления предписания какой-либо из материальных норм. Поэтому ее предписание всегда должно быть четким, определенным и конкретным, ибо если этого нет, то можно говорить о дефектности процессуальной нормы, которая «не срабатывает», если ее предписание неконкретно.

Неправомерен и такой критерий классификации указанных норм, как характер обязательности их предписания. Ведь любая правовая норма является обязательным предписанием, и едва ли правильно акцентировать внимание на то, что могут быть процессуальные нормы, предписания которых выполнять не обязательно. Процессуальная норма для того и принимается, чтобы упорядочить про-

цесс осуществления предписаний материальных норм. Они и формулируются законодателем как четкое предписание, обязательное для исполнения.

Наконец, такие основания классификации, как назначение предписания процессуальной нормы и содержание выполняемых ею функций, по нашему мнению, настолько близко соприкасаются, что разграничить их невозможно. Дело в том, что функциональное назначение нормы выражается в назначении ее предписания. В то же время назначение предписания нормы проявляется в ее функциях.

Остальные критерии классификации, предложенной В. О. Луниным, не вызывают возражений. Поэтому процессуальные нормы советского государственного права могут быть разделены на следующие группы.

По *виду правовой деятельности* – процессуальные нормы, регулирующие правотворческий процесс, процесс правоприменения и учредительный процесс – установление общих начал организации и деятельности республиканских и местных органов государственной власти и управления (п. 3 ст. 73 Конституции СССР).

По *объектам правового регулирования* – нормы, регулирующие процессуальные отношения в политической системе, например порядок проведения референдума; нормы, регулирующие процессуальные отношения в экономической системе СССР, например нормы, которые определяют процесс составления планов экономического и социального развития; нормы, регулирующие взаимоотношения государства и личности, например порядок приема в советское гражданство, порядок лишения гражданства; нормы, регулирующие процессуальные отношения в области национально-государственного устройства, например определяющие порядок принятия в состав СССР новых союзных республик, порядок передачи территории из состава одной союзной республики к другой; нормы, регулирующие процессуальные отношения в советской представительной системе, например процедуру образования представительных органов государственной власти, порядок работы с наказами избирателей, порядок подготовки и проведения сессий и т. п.

По назначению и функциональной роли – нормы, непосредственно регулирующие процесс, связанный с применением конкретной материально-правовой нормы; нормы, служащие основанием для создания других норм, которыми должен регулироваться тот или иной процесс. Например, норма ст. 58 Конституции СССР, устанавливающая, что «действия должностных лиц, совершенные с нарушением закона, с превышением полномочий, ущемляющие права граждан, могут быть в установленном законом порядке обжалованы в суд», несомненно, по своему характеру является процессуальной, ибо ее функциональное назначение – установление судебного порядка обжалования незаконных действий должностных лиц. Однако непосредственно она не регулирует процесс обжалования. Ее функция иная: определить форму обжалованию – судебную. Нормативный же акт, принятый на ее основе, будет содержать нормы, непосредственно регулирующие процесс обжалованию в суд незаконных действий должностных лиц.

По кругу субъектов, на которых распространяется их действие, – нормы, адресованные органам государства и их должностным лицам; органам общественных организаций и их должностным лицам; трудовым коллективам; гражданам, лицам без гражданства и иностранцам.

По пределам действия во времени и пространстве – нормы, вступающие в силу по истечении 10 дней после их опубликования; нормы, вступающие в силу с момента получения государственными органами и общественными организациями акта, в котором они выражены<sup>11</sup>; нормы, вступающие в силу с момента, указанного в самом нормативном акте, в котором они содержатся. Например, нормы Закона о выборах в Верховный Совет СССР вступают в силу по истечении 10 дней с момента опубликования данного закона; нормы, содержащиеся в решениях местных Советов народных депутатов, – с момента их получения исполнителями. А, например, нормы закона о порядке проведения референдума – с момента, указанного в самом законе, что вытекает из особой важности этого закона, необходимости широкого ознакомления с ним широких народных масс.

С процессуальными нормами советского государственного права органически связан вопрос о процессуальных отношениях в этой отрасли права.

Осуществление задач укрепления законности и правопорядка в стране, намеченных КПСС, обуславливает особую актуальность проблемы процессуальной формы в советском праве и связанных с ней процессуальных отношений. Однако в юридической литературе нет единого мнения по вопросу о существовании процессуальных отношений в советском государственном праве. Одна группа ученых исходит из того, что процессуальные отношения не присущи советскому государственному праву<sup>12</sup>. Мы придерживаемся мнения тех ученых, которые считают, что в советском государственном праве имеются процессуальные отношения. Под процессуальными отношениями в советском государственном праве понимаются такие общественные отношения, в которых их субъекты выступают как носители правомочий и обязанностей, установленных государственно-правовыми процессуальными нормами, определяющими порядок реализации государственно-правовых материальных норм.

Предлагаемое определение исходит из того, что процесс в широком философском смысле – это комплекс последовательных действий, либо сменяющих друг друга органически взаимосвязанных явлений. Правовой процесс – это комплекс последовательных действий, предусмотренных законодательством. А процессуальные отношения – это отношения, возникающие в ходе осуществления этих действий.

Дело в том, что при определенных условиях государство заинтересовано, чтобы действия управомоченных субъектов протекали в соответствующем процедурном порядке и формах, например в целях наиболее рационального осуществления прав или исполнения обязанностей; закрепления и внедрения в жизнь проверенных практикой путей реализации права или выполнения обязанности; закрепления и распространения положительного опыта; установления предусмотренного государством порядка рассмотрения споров и т. п.

Необходимость упорядочения со стороны государства действий субъектов прав и обя-

занностей требует определенного процесса, т.е. установления строгой периодичности и последовательности их действий. А процесс немислим без процессуальных отношений.

Наконец, интересы совершенствования деятельности представительных органов государственной власти, а также реализации институтов непосредственной демократии требуют упорядочения государством процедуры их функционирования. А это, в свою очередь, делает проблему совершенствования государственно-правового процесса чрезвычайно актуальной и важной для решения задач коммунистического строительства. Ведь правильная, рациональная процедура деятельности, например, представительных органов государственной власти – это залог улучшения их работы при наименьших затратах времени, труда, средств. Она является также одной из важных гарантий реализации депутатами их прав, гарантией последовательного осуществления в деятельности представительных органов власти принципов коллективного, свободного, делового обсуждения и решения вопросов, гласности, регулярной отчетности исполнительных и распорядительных органов и других создаваемых Советами органов.

Каково целевое назначение процессуальных отношений? На этот вопрос в юридической литературе даются различные и не всегда убедительные ответы. Например, по мнению В. М. Горшенева и П. Е. Недбайло, процессуально-правовые отношения возникают как следствие урегулирования нормами процессуального права организационных отношений<sup>13</sup>. С этим едва ли можно согласиться и вот почему.

Во-первых, процессуальное право сопутствует не всем отраслям советского материального права, тогда как процессуальные отношения свойственны им всем, ибо во всех отраслях советского права имеются процессуальные нормы.

Во-вторых, процессуальные отношения могут возникать и вне организационных отношений, например, в процессе применения наказания. Поэтому они не всегда являются следствием урегулирования процессуальными нормами организационных отношений.

Целевое назначение процессуальных отношений, по нашему мнению, состоит в упоря-

дочении реализации прав, обязанностей или компетенции субъектов права. В этом смысле процессуальные отношения по их сущности – *организационные* отношения, ибо они всегда связаны с *организацией* осуществления субъективного права, обязанности или соответствующих полномочий, совокупность которых составляет компетенцию органа. Это и обуславливает их значение как важной гарантии реализации прав, закрепленных нормами материального права, как средства внедрения передового опыта, наиболее оптимальной процедуры осуществления правообязанностей или компетенции; как орудия внедрения наиболее оптимальных организационно-правовых форм деятельности органов; средства изжития и упразднения устаревших форм работы.

Процессуальные отношения в советском государственном праве обладают рядом особенностей. Они состоят в том, что полномочия и обязанности их участников установлены соответствующей процессуальной нормой советского государственного права. Кроме того, им присущ особый круг субъектов. Субъектами этих отношений могут быть: представительные органы государственной власти – Советы народных депутатов, Президиумы Верховных Советов, депутаты, общественные организации и их органы, должностные лица и граждане.

Процессуальные отношения в советском государственном праве всегда связаны с реализацией соответствующей нормы советского государственного права. Они возникают по поводу осуществления определенной материальной нормы государственного права.

Процессуальные отношения в советском государственном праве многообразны. Поэтому возникает необходимость их классификации для целей более глубокого изучения и совершенствования. Они могут быть разделены на определенные группы по следующим основаниям: по субъектам этих отношений, по институтам материального права, в связи с которыми приняты процессуальные нормы, обусловившие возникновение этих отношений, по срокам их действия, по юридическим фактам, являющимся основанием их возникновения.

По *субъектам* различаются процессуальные отношения, одной из сторон которых яв-

ляется орган государства; отношения, одной из сторон которых выступает общественная организация; отношения, одной из сторон которых может быть гражданин; отношения, одна из сторон которых – депутат; отношения, одна из сторон которых – кандидат в депутаты; отношения, одна из сторон которых – должностное лицо, и т.п.

По *государственно-правовым институтам*, с которыми они связаны, процессуальные отношения в советском государственном праве разделяются на отношения, связанные с политической системой; отношения, связанные с экономической системой; отношения, связанные с социальным развитием и культурой; отношения, связанные с национально-государственным устройством; отношения, связанные с советской представительной системой, и др.

По *срокам действия* процессуальные отношения в советском государственном праве подразделяются на долгосрочные и краткосрочные. К числу первых относятся те, срок действия которых не определен какими-либо временными пределами. Например, отношения, вытекающие из Регламента работы Верховного Совета СССР, Положения о постоянных комиссиях Верховного Совета РСФСР, актов, которые действуют в течение длительного времени. Отношения, возникающие на их основе, являются долгосрочными. Краткосрочные процессуальные отношения существуют лишь в течение короткого срока, например периода избирательной кампании по выборам в Верховный или местные Советы народных депутатов, срока рассмотрения жалобы гражданина или предложения депутата и т. п.

По *юридическим фактам, послужившим основанием их возникновения*, процессуальные отношения подразделяются на возникшие в результате юридических действий и возникшие в результате юридических событий. Например, отношения, возникшие в результате принятия избирателями наказа кандидату в депутаты, могут быть отнесены к первой из указанных групп; отношения, возникшие в результате смерти депутата, – ко второй.

Важное значение имеет также проблема объема государственно-правовых процессуальных отношений. По этому вопросу мнения ученых расходятся. Некоторые из них, исходя

из узкого понимания процесса как явления, свойственного лишь юрисдикционной деятельности государства, вообще отрицают наличие процессуальных отношений в советском государственном праве<sup>14</sup>. Если согласиться с ними, то невозможно объяснить такие, например, явления, как законодательный процесс и процесс принятия решений, плановый процесс, процесс рассмотрения предложений и писем, процесс отзыва депутата и иные явления, процессуальный характер которых никто не отрицает. Так, О. Е. Кутафин пишет: «Процесс планирования экономического и социального развития носит циклический характер. Он начинается с разработки плана и заканчивается завершением действия плана»<sup>15</sup>. Но ведь процесса без отношений не бывает. И эти отношения по их характеру, несомненно, являются процессуальными.

Другая группа ученых признает процессуальную форму в советском государственном праве, но ограничивает ее объем лишь формами непосредственной и представительной демократии<sup>16</sup>. Однако объем процессуальных отношений в советском государственном праве не может быть ограничен лишь указанными формами, ибо это означало бы фактическое сужение прав государства в лице законодателя и ограничение гарантий прав личности, ибо в определенных случаях законодатель может устанавливать процессуальный порядок реализации субъективного права, порядок действий органов государства и общественных организаций в связи, например, с осуществлением гражданином его права.

С другой стороны, в соответствующих случаях установление государством определенной процедуры реализации нормы государственного права является важнейшей гарантией обеспечения прав гражданина. Например, законодательный акт, регламентирующий порядок реализации установленного Конституцией права граждан на обжалование незаконных действий должностных лиц в суд, служит основой для процессуальных отношений, которые станут важной гарантией реализации гражданами этого конституционного права. Наконец, одним из серьезных является вопрос о тенденциях развития советских государственно-правовых процессуальных отношений.

Совершенно очевидно, что дальнейшее развитие советской социалистической демократии – вовлечение в управление делами общества и государства все более широких слоев граждан, повышение роли и активности общественных организаций и трудовых коллективов в управлении делами общества и государства – определяет тенденцию к расширению объема государственно-правовых процессуальных отношений. Это обусловливается необходимостью упорядочения действий государственных органов, общественных организаций и трудовых коллективов; экономии общественно необходимого времени, затрачиваемого на участие в управлении делами общества и государства; закрепления и распространения передового опыта работы по управлению делами общества и государства, рождаемого инициативой и энергией широких народных масс. Поэтому возникает вопрос об основных тенденциях развития советских государственно-правовых процессуальных отношений. Сейчас эти тенденции рельефно проявляются в совершенствовании процесса деятельности представительных органов государственной власти.

Советы народных депутатов являются главной формой осуществления полновластия советского народа. В ст. 2 Конституции СССР указывается, что народ осуществляет свою власть через Советы народных депутатов, составляющие политическую основу СССР. Поэтому КПСС и Советское правительство уделяют большое внимание совершенствованию процедуры деятельности представительных органов государственной власти: улучшению процедуры подготовки и проведения сессий Советов народных депутатов, процедуры осуществления ими правотворческого процесса и контроля в системе органов государственной власти.

Как известно, существующий сессионный порядок деятельности местных органов государственной власти сложился в основном в 30-е гг., когда Конституция СССР 1936 г. юридически закрепила единую систему Советов депутатов трудящихся, функционирующих в одинаковых для всех них организационно-правовых формах. С тех пор сессионный порядок деятельности совершенствовался, демократизировался, но в своей основе оставался прежним.

Новая Конституция СССР и принятые на ее основе Конституции союзных и автономных республик закрепили свойственную периоду развитого социализма политическую систему СССР, место и роль в ней различных структурных элементов политической системы. Они значительно расширили и обогатили содержание политических прав граждан СССР. Все это требует дальнейшего приспособления сессионного порядка деятельности представительных органов государственной власти к изменениям в политической области, нашедшим закрепление в конституционных законах. В частности, возникает вопрос о путях дальнейшего приспособления процедуры подготовки сессий ко все более широкому участию в них общественных организаций, трудовых коллективов и граждан; о совершенствовании процедуры подготовки сессий в плане повышения роли общественных организаций и трудовых коллективов в выработке решений Советов народных депутатов. Именно поэтому последние годы были столь «урожайны» на принятие областными, краевыми, городскими Советами народных депутатов, Президиумами Верховных Советов АССР актов, содержащих процессуальные нормы, – Регламентов.

Этот многообразный опыт нуждается в изучении, обобщении и принятии соответствующих Регламентов на уровне союзных республик. На их основе будут развиваться новые, богатые по содержанию и разнообразные по форме процессуальные отношения.

Совершенствование сессионного порядка деятельности местных органов государственной власти проявляется и в развитии процесса их правотворчества.

В настоящее время краевые, областные, городские, районные Советы народных депутатов принимают правовые нормы, содержащиеся в решениях, предусматривающих за их нарушение административную ответственность, в Регламентах работы местных Советов и их исполкомов и других нормативных актах. В ближайшие годы их правотворческая деятельность едва ли заметно сократится. Поэтому возникает необходимость ее совершенствования в плане создания органами власти СССР и союзных республик правовых гарантий активного участия трудовых коллективов и

населения в разработке и обсуждении правовых актов местных органов государственной власти, строгого соответствия этих актов законодательству и интересам населения, что обусловит появление новых государственно-правовых процессуальных отношений.

Наконец, жизнь показывает, что при существующем процессе деятельности местных Советов народных депутатов формы сессионного контроля оказываются недостаточно эффективными; Советы фактически не в состоянии за срок своих полномочий заслушать отчеты всех подотчетных им органов. Данные статистики показывают, что в среднем за год на одного депутата приходится менее чем по два запроса; редко заслушиваются информации депутатов об их работе по выполнению решений Совета и их депутатской деятельности. Не случайно поэтому в постановлении апрельского (1984 г.) Пленума ЦК КПСС «О дальнейшем улучшении работы Советов народных депутатов» указывалось на необходимость повышения действенности контроля Советов народных депутатов за работой органов управления и должностных лиц<sup>17</sup>.

Возникает необходимость принятия специальных процессуальных норм, направленных на совершенствование контрольной процедуры в деятельности местных Советов народных депутатов, а также постоянных комиссий, депутатов и т.п. А это будет означать развитие процессуальных отношений в связи с указанными процессуальными нормами.

Таким образом, развитие процессуальных отношений в советском государственном праве прежде всего проявляется в совершенствовании функционирования представительных органов государственной власти. Кроме того, развитие этих отношений связано с совершенствованием процесса реализации институтов непосредственной демократии. Факты свидетельствуют о том, что по мере развития и расширения социалистической демократии все больше общественно необходимого времени затрачивается на нужды управления обществом и государством. Резко возрастает количество собраний, совещаний, конференций и других форм выражения общественного мнения. Если все это не вводить в определенное русло, то институты непосредственной демократии из полезных и необходимых могут превратиться в помеху дальнейшего

развития демократии. Поэтому назревает необходимость принятия специальных процессуальных норм, регламентирующих порядок подготовки и проведения всякого рода собраний и совещаний.

С другой стороны, Конституция СССР 1977 г. закрепила институт референдума. Статья 108 Конституции СССР устанавливает, что законы СССР принимаются Верховным Советом СССР или всенародным голосованием (референдумом), проводимым по решению Верховного Совета СССР. А это обуславливает необходимость принятия законодательного акта, регламентирующего порядок принятия законов путем референдума. Статьей 5 Конституции СССР на государство в лице высших органов власти возложена обязанность выносить наиболее важные вопросы государственной жизни на всенародное обсуждение. А это диктует необходимость принятия специальных процессуальных актов, закрепляющих сложившийся порядок проведения всенародных обсуждений. Конституционное закрепление права избирателей давать наказы своим депутатам обусловило принятие законодательных актов, определяющих порядок внесения наказав и работы с ними.

Следовательно, регламентация процедуры реализации различных институтов непосредственной демократии также обуславливает развитие отношений процессуального характера.

Развитие государственно-правовых процессуальных отношений предопределяется и необходимостью совершенствования процесса реализации конституционных прав и свобод граждан. Конституция СССР устанавливает ряд основных прав граждан, процедура осуществления которых требует специального правового опосредствования. В частности, ст. 44 Конституции СССР содержит норму, которая предусматривает право граждан на жилище; ст. 49 – норму, устанавливающую право граждан вносить в государственные органы и общественные организации предложения об улучшении их деятельности, критиковать недостатки в их работе; ст. 58 – норму, закрепляющую право граждан на обжалование действий должностных лиц государственных и общественных органов, а также право на возмещение ущерба, причиненного незаконными действиями госу-

дарственных и общественных организаций и должностных лиц.

Реализация всех этих норм требует установления определенных процессуальных правил, обеспечивающих их неуклонное и последовательное осуществление. На их основе будут складываться соответствующие государственно-правовые процессуальные отношения.

Итак, четко прослеживаемой тенденцией развития процессуальных отношений в советском государственном праве является увеличение количества таких отношений, что обуславливается возрастанием числа государственно-правовых процессуальных норм. Только за последние пять лет были приняты государственно-правовые процессуальные акты: «Общее положение об орденах, медалях и почетных званиях СССР» (главы 6, 7, 9-я содержат процессуальные нормы)<sup>18</sup>; Указ Президиума Верховного Совета СССР об организации работы с наказами избирателей<sup>19</sup>; Указ Президиума Верховного Совета СССР о порядке опубликования и вступления в силу законов СССР, постановлений и иных актов Верховного Совета СССР, указов и постановлений Президиума Верховного Совета СССР<sup>20</sup>; утвержденная постановлением Президиума Верховного Совета СССР инструкция о порядке представления к награждению медалью «Ветеран труда» и вручения этой медали<sup>21</sup>; постановление Президиума Верховного Совета СССР о порядке применения статей 33 и 34 закона СССР «О статусе народных депутатов в СССР»<sup>22</sup> и другие акты процессуального характера.

Другая тенденция развития процессуальных отношений в советском государственном праве – обогащение и расширение содержания и объема уже существующих процессуальных отношений. Например, с принятием Закона «О выборах в Верховный Совет СССР», соответствующих законов союзных и автономных республиках значительно расширился круг процессуальных отношений, связанных с выборами; с принятием Регламента Верховного Совета РСФСР<sup>23</sup> – круг процессуальных отношений, связанных с организацией работы высшего представительного органа государственной власти республики, а с принятием Указа Президиума Верховного Совета СССР «Об организации работы с наказами избирателей»<sup>24</sup> – круг существующих отношений, связанных с наказами избирателей.

Таким образом, государственно-правовые отношения процессуального характера имеют устойчивую тенденцию развития. А это обуславливает необходимость их всестороннего изучения, которое позволит обосновать конкретные рекомендации по их совершенствованию.

<sup>1</sup> Фаткуллин Ф. А. Проблемы общей теории социалистической правовой надстройки. Казань, 1980. С. 152.

<sup>2</sup> Философский словарь. М., 1975. С. 448.

<sup>3</sup> Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 33. С. 99.

<sup>4</sup> Каск Л. И. К вопросу о соотношении государства и права // Проблемы теории социалистического государства и права. М., 1977. С. 113.

<sup>5</sup> Алексеев С. С. Общая теория права. М., 1981. Т. 1. С. 192.

<sup>6</sup> См.: Радько Т. Н. Основные функции социалистического права. Волгоград, 1970.

<sup>7</sup> См.: Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 1. С. 192.

<sup>8</sup> См.: Радько Т. Н. Основные функции социалистического права. С. 61–138.

<sup>9</sup> См.: Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 1. С. 191–196.

<sup>10</sup> См., например: Фарбер И. Е. О воспитательной функции общенародного права // Сов. государство и право. 1963. № 7. С. 39.

<sup>11</sup> См.: Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 1. С. 192–194.

<sup>12</sup> См.: Мельников А. А. Социальные функции советского гражданского процесса // Сов. государство и право. 1975. № 2. С. 20–28; Добровольский А. А., Мельников А. А. Основные направления развития науки советского гражданского процессуального права // Сов. государство и право. 1975. № 12. С. 31; Галаган И. А. Административная ответственность в СССР. Процессуальное регулирование. Воронеж, 1976. С. 53–58.

<sup>13</sup> См.: Радько Т. Н. Основные функции социалистического права. С. 42.

<sup>14</sup> Калинин М. И. Статьи и речи. 1919–1935 гг. М., 1936. С. 80.

<sup>15</sup> См.: Радько Т. Н. Основные функции социалистического права. С. 64.

<sup>16</sup> См.: Там же. С. 64–65.

<sup>17</sup> См.: Там же. С. 65.

<sup>18</sup> См.: Государство и право развитого социализма в СССР / ред. коллегия: Н. С. Алексеев [и др.]. Л., 1977. С. 131.

<sup>19</sup> Там же. С. 131.

<sup>20</sup> См.: Радько Т. Н. Основные функции социалистического права. С. 113.

<sup>21</sup> См.: Государство и право развитого социализма в СССР. С. 132.

<sup>22</sup> См., например: Мельников А. А. Правосудие в СССР: сущность, социальные функции, законодательное регулирование // Сов. государство и право. 1981. № 11. С. 21.

<sup>23</sup> Радько Т. Н. Основные функции социалистического права. С. 111.

<sup>24</sup> См.: Алексеев С. С. Проблемы теории права: курс лекций: в 2 т. Свердловск. 1972. Т. 1. С. 95–96.

## ПРОБЛЕМА ОБЩЕГО ЮРИДИЧЕСКОГО ПРОЦЕССА В СОВЕТСКОЙ ПРАВОВОЙ НАУКЕ\*

### § 1. Становление и развитие концепции общего юридического процесса

Подтверждением того, что новая научная концепция всегда рождается с трудом, в непримиримых борениях с устоявшимися взглядами, может служить история возникновения, становления и развития концепции общего юридического процесса в советской правовой науке. Эта концепция означает разрыв с тем односторонним, ограничивающим функции процессуального права представлением, согласно которому назначение процессуальных норм сводится лишь к регламентации юрисдикционной деятельности по изобличению и наказанию виновных в преступлениях или разрешению гражданско-правовых и иных споров. В течение многих десятилетий советская теоретическая мысль в этой области была сосредоточена лишь вокруг юрисдикционных проблем, которые по праву можно отнести к «вечным» проблемам, поскольку они в той или иной степени занимали умы ученых-юристов самых различных школ и течений, самых различных социально-экономических и политических систем. Иначе говоря, проблема юрисдикции в качестве объекта процессуальных исследований была поставлена всем ходом развития мировой науки и практики.

Разумеется, никто не может отрицать значения процессуальных исследований юрисдикционных проблем. Однако ограничение процессуальной науки только традиционным юрисдикционным объектом изучения не стоит переоценивать и возводить в абсолют.

Приверженность к традиции в этой области приводила к тому, что вне поля научного анализа оставались многие стороны действительно важной организационно-процедурной деятельности органов Советского государства, советской общественности и их должностных лиц. Это отрицательно сказывалось также

на масштабности и эффективности научных исследований, степени научной обоснованности рекомендаций по совершенствованию соответствующих норм и нормативных актов, регулирующих многостороннюю организационную деятельность различных звеньев советского государственного аппарата и аппарата советской общественности.

Советская концепция общего юридического процесса не знает аналогов в истории мировой правовой науки. Она является подлинным открытием советских ученых-юристов и ученых социалистических стран. В ней заключена глубокая вера в дальнейшие творческие потенциальные возможности советского права как права социалистического типа в решении многосторонних задач, связанных с регулированием советских общественных отношений, их организацией, упорядочением, развитием, а также совершенствованием процедурной деятельности государственного и общественного организма.

Становление и развитие концепции общего юридического процесса обуславливается целым рядом объективных и субъективных факторов, связанных с возрастанием роли советского права и советской правовой науки в жизни общества и государства в эпоху научно-технической революции. Потребности дальнейшего совершенствования правовых основ государственной и общественной жизни, почти сплошная кодификация отраслей советского права, начавшаяся в конце 50-х гг. и продолжающаяся до настоящего времени, вызвали к жизни переоценку многих правовых явлений и теорий, в том числе и теории юридического процесса.

К началу 50-х гг. относится появление первых идей о процессе и процессуальных нормах в «непроцессуальных отраслях» советского права (А. Ф. Клейнман, С. С. Студеникин, Г. И. Петров и другие ученые). На основе глубокого анализа правовых норм – этой первичной клеточки правовой материи – многие ученые вдруг обнаружили, что эти нормы по своей «специализации» и регулятивной на-

\* Первая публикация данной работы: Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях) / [науч. ред. И. А. Галаган]. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1985. Гл. I. С. 3–42).



правленности самих правовых предписаний неоднородны и подразделяются на две большие группы – материальные и процессуально-процедурные. Методологической основой для вывода о наличии в системе советского права процессуальных норм явилось положение К. Маркса о том, что «...материальное право, однако, имеет свои необходимые, присущие ему процессуальные формы. <...> Один и тот же дух должен одушевлять судебный процесс и законы, ибо процесс есть только форма жизни закона, следовательно, проявление его внутренней жизни»<sup>1</sup>. Учитывая системный характер советской правовой надстройки, а также ту общность, которая свойственна правовым нормам любых отраслей и институтов, ученые распространили это положение К. Маркса на всю систему советского права в целом. В Марксовой характеристике процессуальных форм указывается не только на их неразрывную связь с материальным правом, но и на то, что их назначение, независимо от отраслевой принадлежности, является системным, в принципе общим. Все они – лишь «форма жизни закона», т. е. тот внешний процедурный порядок, в котором должна протекать деятельность соответствующих органов и должностных лиц по реализации предписаний материально-правовых норм различных отраслей права в конкретных жизненных отношениях.

Важное значение для вывода о наличии процессуальных норм и соответствующей им деятельности в различных сферах государственной жизни, помимо уголовно-процессуальной и гражданско-процессуальной, имеет также положение В. И. Ленина о том, что «в ведении дела разными и разнородными предприятиями, учреждениями, ведомствами и пр. есть много сходного и сходного в основном»<sup>2</sup>.

Сущность концепции общего юридического процесса заключается в том, что функции процессуального права нельзя ограничивать только регламентацией принуждения или разрешения гражданско-правовых споров, что помимо уголовного и гражданского процессов в системе материальных отраслей советского права имеются многочисленные процессуальные нормы и институты, на основе которых осуществляется деятельность по реализации предписаний материально-правовых норм любых отраслей. Среди уче-

ных, стоявших у истоков этой концепции, в первую очередь необходимо назвать представителей административно-правовой и государственно-правовой науки, исследованиями которых, собственно, и положено начало переосмыслению назначения процессуальных норм в системе советского права в целом, – С. С. Студеникина, Г. И. Петрова, А. Е. Лулева, А. И. Кима, В. С. Основина, О. М. Якубу, И. Н. Пахомова, Ю. М. Козлова, В. И. Попову, В. М. Манохина, Б. Б. Хангельдыева, Е. В. Додина, Д. Н. Бахраха и многих других. Эти ученые на примере анализа процессуальных норм административного или государственного права показали, что ограничивать существование процесса только уголовным и гражданским процессами нельзя. В наших работах также высказывалась идея процессуальных норм и процессуальных отношений в сфере административно-правового регулирования и разрабатывалась возможная структура административно-процессуального кодекса<sup>3</sup>.

Из работ советских административистов, специально посвященных исследованию административно-процессуальных проблем, особо важное значение имели монографии Н. Г. Салищевой и В. Д. Сорокина<sup>4</sup>. В частности, В. Д. Сорокиным выдвинуты глубоко аргументированные положения о наличии в советской правовой системе самостоятельной отрасли – административно-процессуального права.

Истины ради следует отметить, что идея о наличии административного процесса и административно-процессуального права успешно разрабатывалась, например, профессором Тартуского университета А. Т. Клийманом, опубликовавшим в 30-х гг. настоящего столетия ряд работ по этим проблемам<sup>5</sup>.

Систематическое обобщение и развитие нового направления в понимании назначения процессуальных форм в общетеоретическом плане получило в работах В. М. Горшенева. Несомненной заслугой В. М. Горшенева является то, что им выдвинута идея о наличии в советском праве самостоятельной его части – советского процессуального права, нормы которого регламентируют все стороны деятельности и отношения не только в области юрисдикционной, но и при рассмотрении и разрешении любыми государственными органами и должностными лицами многообразных индивидуальных дел положитель-

ного характера. В. М. Горшенев справедливо полагает, что процесс как таковой имеет место всегда, когда осуществляется правоприменительная деятельность по реализации материально-правовых предписаний любых отраслей права, что с правоприменительной деятельностью – ее наличием или отсутствием – необходимо связывать наличие или отсутствие процесса<sup>6</sup>.

Значимы в общетеоретическом аспекте последующие выводы В. М. Горшенева о генетических особенностях традиционного юридического процесса вообще, которые в принципе являются общими и для всех правовых форм деятельности государства, с юрисдикцией не связанных. Эти особенности традиционного юридического процесса В. М. Горшенев обоснованно усматривает в том, что он: а) всегда и непосредственно связан с совершением операций с нормами права на основе стадий правоприменительной деятельности; б) осуществляется только компетентными субъектами, наделенными соответствующими властными полномочиями на ведение правоприменительной и иной властно-значимой деятельности; в) всегда заключается в деятельности по рассмотрению конкретных юридических дел и принятию соответствующих юридических актов, в том числе и правоприменительных; г) представляет собою также форму деятельности, которая объективно нуждается в процедурно-процессуальной регламентации и д) как правовая форма деятельности по установлению истины по делу в интересах его справедливого решения непосредственно связан с необходимостью использования различных методов и средств юридической техники<sup>7</sup>.

В. М. Горшенев считает, что эти особенности юридического процесса наиболее ярко выражены в юрисдикционных формах деятельности государства. Тем не менее все эти свойства юридического процесса можно легко обнаружить и в других правовых формах деятельности государства и его должностных лиц<sup>8</sup>, что дает основание для формирования унифицированного понятия юридического процесса на основе подчеркивания общих моментов, общей природы и назначения традиционных и нетрадиционных процессов<sup>9</sup>.

Идея юридического процесса получает широкую поддержку ученых – представите-

лей самых различных отраслей правовой науки: государственного<sup>10</sup>, финансового<sup>11</sup>, трудового<sup>12</sup>, земельного<sup>13</sup>, исправительно-трудового права<sup>14</sup>, в том числе и некоторых представителей уголовно-процессуальной науки<sup>15</sup>.

Примечательно в этом отношении положение, высказанное П. С. Элькинд, которая, хотя с оговорками, имея в виду внешнее сходство уголовно-процессуальной процедуры с процедурной деятельностью других органов, пишет: «...применительно к этой – внешней – форме уголовного процесса можно согласиться с авторами, отождествляющими понятия «процесс» и «процедура», полагающими возможным говорить о процессуальной деятельности всех органов государства, а не только органов судопроизводства»<sup>16</sup>.

Вместе с тем обнаружилась и тенденция решительного непризнания концепции общего юридического процесса. Так, А. М. Васильев полагает, что «нет достаточных оснований, чтобы согласиться со стремлением любую процедуру принятия юридически значимого решения государственными органами, даже если нет ее полной регламентации, рассматривать как процессуальную форму»<sup>17</sup>.

Возражает против широкого понимания процесса и С. С. Алексеев. Характерна эволюция его взглядов. В одной из своих работ назначение процессуальной формы он видит в регламентации принуждения в области правосудия – в сфере разрешения уголовных и гражданских дел – и считает ее совершенно ненужной, в частности, для административной деятельности. Он пишет: «Если мы «просто» расширим понятие «процессуальной формы» и охватим им все виды юридических процедур... это приведет к его обеднению, к выветриванию из него богатого содержания, которое вложили в рассматриваемое понятие законодательство, юридическая практика, правовая традиция»<sup>18</sup>. С. С. Алексеев считает, что наряду с понятием «процессуальная форма», которое нужно сохранить для характеристики процедуры в области правосудия, необходимо введение в науку более широкой, емкой категории – «юридическая процедура», которая охватывала бы всякую длящуюся юридическую деятельность<sup>19</sup>. В другой своей работе С. С. Алексеев уже допускает в системе советского права наличие такой интег-

рированной структуры, как процессуальное право, которое охватывает процессуальные отрасли, а также процедурно-процессуальные институты, сложившиеся в ряде отраслей материального права – трудового, колхозного, земельного и др. Однако назначение этого права он по-прежнему видит в регламентации государственно-принудительной деятельности компетентных органов<sup>20</sup>.

Обращает на себя внимание позиция М. С. Строговича. Решительно возражая против концепции общего юридического процесса, он считал ее искусственной конструкцией. «Ее коренным недостатком, – писал он, – является безмерное расширение понятия процессуального права, процессуальной формы, процессуальной деятельности. Если принять ее, то под понятие юридического процесса или процессуального права подойдут совершенно различные по своему существу, явления»<sup>21</sup>. К числу этих явлений он относил, например, регулирование уличного движения, прием руководителем сотрудников и посетителей, защиту в ученом совете диссертации на соискание ученой степени, проведение обсуждений результатов исследования деятельности учреждений и организаций<sup>22</sup>. По его мнению, к процессуальному праву нельзя относить нормы, касающиеся порядка выборов, нормы, содержащиеся в регламенте Верховного Совета СССР. М. С. Строгович возражал также против наличия административного процесса как урегулированного правом порядка разрешения отдельных категорий административных дел самими же административными, исполнительно-распорядительными органами<sup>23</sup>. Расширительное понимание процесса, считал М. С. Строгович, приведет к тому, что он «неизбежно утратит определенность, приобретет расплывчатость и превратится в нечто формальное, бессодержательное. <...> Процессуальное право, юридический процесс – это судебное-процессуальное право, судопроизводство»<sup>24</sup>. К процессуальному праву М. С. Строгович относил и судопроизводство по административным делам – в той мере, в какой дела об административных нарушениях отнесены к компетенции судов, а не разрешаются самими административными органами<sup>25</sup>.

Здесь уместно привести доводы и других авторов, решительно возражавших против

широкого понимания процесса. Так, Н. А. Чечина считает идею общего юридического процесса абсолютно бесперспективной, поскольку ее реализация «может послужить не на пользу и не для укрепления законности, а во вред, так как фактически приведет к растворению процессуальных норм в правилах процедуры, а соответственно понизит требования и к их содержанию и к их соблюдению, т.е. не будет способствовать укреплению законности»<sup>26</sup>. По словам А. Т. Боннера, «чрезмерное... увлечение псевдопроцессуальной формой может привести к отрицательным явлениям (усложнению и удорожанию правоприменительной деятельности, известному отрыву управленческих органов и должностных лиц от населения, формализации и бюрократизации правоприменительного процесса)»<sup>27</sup>. Что можно сказать о такого рода соображениях?

Нетрудно заметить, что приведенные высказывания основаны на заключениях, далеких от анализа конкретного нормативного материала в отдельных отраслях права. Кроме того, в качестве примеров, якобы опровергающих необходимость процесса в широком его понимании (ими, кстати, никто не оперировал), приводится такого рода деятельность уполномоченных на то органов и должностных лиц, которая не связана с правовыми операциями по разрешению индивидуальных дел и иных правовых ситуаций. Разумеется, никто не стремился подвергнуть жесткой процессуальной процедуре элементарное регулирование уличного движения, прием граждан и сотрудников руководителем учреждения (такого рода прием народным судьей тоже не регулируется нормами уголовного или гражданского процесса), проведение обсуждений результатов исследования деятельности учреждений и организаций и т. д. Поэтому у М. С. Строговича не было какого-либо основания оперировать названными примерами. Что же касается процедуры и порядка защиты диссертаций в ученых советах, то они являются строго процессуальными и весьма жестко регламентированными соответствующими нормами по линии ВАК при Совете Министров СССР.

Небезынтересно отметить, что ранее М. С. Строгович занимал более лояльную позицию к самой идее административного

процесса, допуская его наличие при судебном рассмотрении дел об административных правонарушениях (о мелком хулиганстве, мелкой спекуляции и т.д.). «Производство по этим делам, – писал он, – не уголовный процесс, а то, что условно можно было бы назвать «административным судопроизводством», не предусмотренным ст. 4 Основ законодательства о судостроительстве Союза ССР, союзных и автономных республик»<sup>28</sup>. В другой работе М. С. Строгович об этом писал так: «Разбирательство дел, относящихся к этим категориям, происходит в порядке определенной процессуальной процедуры, в процессуальном порядке. Эта форма судопроизводства не является ни уголовным, ни гражданским судопроизводством, условно ее можно было бы назвать административным судопроизводством или административным процессом»<sup>29</sup>.

В одной из своих последних публикаций – в коллективной монографии «Проблемы судебного права» – М. С. Строгович вновь подчеркнул, что концепцию так называемого общего юридического процесса принять нельзя, так как ее «коренным недостатком является безмерное расширение понятия процессуального права, процессуальной формы, процессуальной деятельности», что «процессуальное право – это судебное процессуальное право, юридический процесс – это судебный процесс, судопроизводство»<sup>30</sup>.

Что же касается порядка рассмотрения дел об административных правонарушениях судом (судьей), то, по мнению ученого, такой порядок действительно является административным процессом, административным судопроизводством, а правовые нормы, его регулирующие, – административно-процессуальными. «Однако узкая сфера применения этих норм, – полагал М. С. Строгович, – недостаточна для того, чтобы можно было усмотреть наличие в системе права отдельной отрасли административно-процессуального права»<sup>31</sup>.

Возможность создания административно-процессуального права он допускал лишь в перспективе, когда «для рассмотрения судом административных дел в законодательстве будет установлен порядок судопроизводства, для реализации которого потребуются развернутая система норм, не укладывающихся в рамки гражданского процессуального пра-

ва»<sup>32</sup>. Нетрудно заметить, что судьбу административного процесса и административно-процессуального права М. С. Строгович и в названной работе связывал только с юрисдикционной судебной деятельностью.

Таким образом, термин «административный процесс» принадлежит, в частности, и самому М. С. Строговичу. И этот факт можно было бы приветствовать. Однако следует усомниться в логичности позиции ученого, когда пределы такого процесса он ограничивает лишь судебной деятельностью. Процедура рассмотрения названных им административных дел судом или единолично судьей ничем не отличается от процедуры рассмотрения этих же дел административными органами. Непонятно поэтому, почему в одном случае М. С. Строгович хотя и условно допускает наличие административного процесса, а в другом – безусловно его отрицает. Судя по всему, М. С. Строгович вообще отрицал наличие процесса даже в ситуациях, связанных с внесудебной юрисдикцией по осуществлению административной, дисциплинарной, материальной и иных форм ответственности по советскому праву. Такая позиция явно не согласуется с действующим законодательством, в частности с законодательством об административной ответственности. В нем и ранее и особенно сейчас – в Основах законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях, принятых в октябре 1980 г., и в Кодексе РСФСР об административных правонарушениях, принятом в июне 1984 г., – содержатся обширные разделы, посвященные регламентации процесса применения этого вида ответственности.

Лишено всяких оснований опасение некоторых авторов, что реализация идеи общего юридического процесса приведет к усложнению и удорожанию правоприменительной деятельности, отрыву управленческих органов и должностных лиц от населения, формализации и бюрократизации правоприменительной деятельности и не будет способствовать укреплению законности.

Во-первых, общий юридический процесс существует, он давно уже стал реальностью правового регулирования и успешно служит целям усиления гарантий прав личности, налаживанию и упорядочению организаци-

онных и иных отношений, складывающихся между органами государства и иными субъектами.

Во-вторых, дальнейшее совершенствование существующих и издание новых норм, усиление их научной обоснованности неизмеримо повысят эффективность основного звена советской правовой системы – материально-правовых норм, всей правоприменительной деятельности, всего механизма правового регулирования общественных отношений, форм и методов государственного руководства обществом. Представляется, что усиление процедурно-процессуальных начал в различных социально-значимых сферах государственной деятельности вполне согласуется с конституционными задачами по укреплению правовых основ государственной и общественной жизни. Необходимо при этом учитывать, что из-за отсутствия процедурно-процессуальной регламентации материально-правовые нормы, несмотря на их важность и высокую политическую значимость, зачастую остаются фактически вне действия. Процессуальные нормы в данном случае являются единственным средством, обеспечивающим правовые формы их реализации, проведение их в жизнь.

В-третьих, нигилизм отдельных авторов в отношении к проблемам общего юридического процесса неприемлем и потому, что он противоречит творческому духу самой науки, призванной открывать новые закономерности и тенденции общественных и иных явлений, к которым относится и право. Отказ от концепции общего юридического процесса, от разработки его проблем, а также фактическое игнорирование уже проведенных исследований в общетеоретическом и отраслевых аспектах не могут обогатить советскую правовую науку, являются тормозом ее развития.

Отрицая саму идею общего юридического процесса, некоторые авторы признают, что деятельности государственных и общественных организаций свойственны «многочисленные и разнообразные процедурные правила», но эти правила тем не менее «существенно различаются по своим видам, целям, содержанию и основным принципам; поэтому идея их объединения общими процессуальными понятиями и тем более единым процессу-

альным правом, единым процессуальным законодательством, одной процессуальной наукой теоретически и практически несостоятельна»<sup>33</sup>.

В этом высказывании заслуживает одобрения мысль о наличии в деятельности государственных и общественных организаций многочисленных и разнообразных процедурных правил. Это признание чрезвычайно важно, ибо термины «процедура» и «процесс» отражают довольно близкие понятия. В словаре иностранных слов термин «процесс» определяется как «последовательная смена состояний, стадий развития и т.д.; совокупность последовательных действий для достижения какого-либо результата...», а термин «процедура» – как «официально установленный порядок действий при обсуждении, ведении какого-либо дела...»<sup>34</sup>. Далее, слова «процесс» и «процедура» латинского происхождения: первое из них буквально означает «продвижение», а второе – «продвигаться»<sup>35</sup>.

Таким образом, это явления с однородным в принципе содержанием. Поэтому, как уже отмечалось в литературе, «в общетеоретическом плане вполне возможна выработка единого понятия «юридический процесс»<sup>36</sup>. И решение этой проблемы может быть успешным, «если использовать то типичное, которое уже само по себе выражает общие черты различных видов юридических процедур в той же, например, мере, в какой отдельная норма права – право в целом»<sup>37</sup>.

По нашему мнению, концепция общего юридического процесса, его единое понятие так же возможны, как возможна и любая иная правовая концепция, отражающая реально существующие явления, – концепция права в целом с его общим понятийным аппаратом, концепции институтов права, правоотношения, принципов права, юридической ответственности по советскому праву и т.д. Учитывая системность всей правовой надстройки, диалектическую взаимосвязь даже между ее отдаленными элементами, не только возможно, но и необходимо выделить сходные правовые явления и дать им единообразное методологическое объяснение в теории с тем, чтобы использовать далее эти элементы для совершенствования законодательства и правоприменительной практики.

Иначе говоря, концепция общего юридического процесса позволяет осмыслить и объяснить общей процессуальной теорией, на основе системно общих принципов и понятий всю сложность и многообразие различных юридических процедур в практике деятельности государственных органов и общественных организаций.

## § 2. Основные факторы, обуславливающие наличие процессуальных норм в «непроцессуальных» отраслях

Исходным моментом концепции общего юридического процесса служит представление о том, что советская правовая система, ее отрасли и институты – неоднородны, а являют собою сплав взаимодействующих и дополняющих друг друга первичных элементов правовой материи – материальных и процессуальных норм. Процессуальные нормы вызваны к жизни необходимостью реализации норм материальных. Их наличие обуславливается целым рядом сугубо объективных факторов, отражающих потребности дальнейшего совершенствования и укрепления социалистической правовой надстройки, значительного усиления ее роли и эффективности в регулировании общественных отношений на современном этапе коммунистического строительства.

К основным факторам, обуславливающим существование процедурно-процессуальных норм в советской правовой системе, по нашему мнению, относятся следующие:

1. Усложнение в эпоху научно-технической революции политических, социально-экономических, организационных элементов и процессов государственной и общественной жизни, а также взаимосвязей между различными звеньями государственного и общественного механизма. В этих условиях неизмеримо возрастает социальная ценность права вообще и тех его норм в частности, которые призваны регламентировать процедурно-организационную деятельность государственных органов и их должностных лиц и этим самым упорядочить, облегчить и одновременно придать четкость процессу взаимосвязей между различными субъектами.

Процедурно-процессуальные нормы, таким образом, выступают как важное средство

правовой нейтрализации неблагоприятных последствий все усложняющихся процессов государственной и общественной жизни. Эти нормы вызваны к жизни сугубо объективными потребностями совершенствования правового регулирования.

2. Значительное возрастание материально-правовой, сущностной основы правового регулирования на базе сплошной систематизации и кодификации советского законодательства в современный период, что объективно сопровождается увеличением количества и усилением роли процессуальных норм и институтов в различных отраслях советского права.

Во всей системе советского права выявилась закономерность: любая материально-правовая норма нуждается в процессуальных формах своего опосредствования; для того чтобы быть регулятором общественных отношений, любая материально-правовая норма должна быть подключена к такому регулированию соответствующим процедурно-процессуальным предписанием. В противном случае она ограничивает диапазон своего воздействия лишь уровнем правовой информации о должном в правовом регулировании, правового призыва или общей, абстрактной правовой декларации, не имеющей прямого выхода на непосредственное, «рабочее» регулирование.

В системе советского права четко определилась и иная тенденция, характеризующая диалектику развития правовой системы в целом. Это развитие вначале шло по линии выявления и законодательного закрепления сущности правового регулирования, накопления его материально-правовой базы, совершенствования государственных органов, участвующих в регулировании, а уже затем, на более высоком этапе развития правовой материи, первостепенное внимание уделяется формированию процессуальных норм. В такой последовательности развивались процессуальные нормы и институты во всех без исключения отраслях советского права: государственном, административном, финансовом, земельном, колхозном, исправительно-трудовом и др. Поэтому глубоко прав В. И. Тertyшников, отметивший, что «так было даже с гражданско-процессуальной и уголовно-процессуальной формами»<sup>38</sup>, которые всегда отличались

наибольшим совершенством процессуальных норм и процедурных элементов.

Объективно в таком же направлении шло развитие и правовой науки, которая обратилась к широкому анализу процедурно-процессуальных проблем тоже не сразу, а после глубокого анализа материально-правовых аспектов той или иной отрасли права, после того, как процедурно-процессуальный материал уже был накоплен в различных отраслях советского права.

Этим объясняется и логика исследования процессуальных проблем в непроцессуальных отраслях советского права: из-за отсутствия систематизированного процессуального законодательства, несовершенства процессуальных норм внимание ученых вначале было сосредоточено в основном на наиболее общих вопросах юридического процесса той или иной отрасли, на теоретическом конструировании в самом общем виде проектов необходимых процессуальных институтов, а затем, уже по мере нормотворческого накопления процессуального материала, – на решении отдельных процессуальных вопросов, на детальном рассмотрении конкретных процессуальных проблем. Такая логика в исследовании, когда общие проблемы начали разрешаться без предварительного и всестороннего исследования проблем частных, является, пожалуй, прецедентом в советской правовой науке<sup>39</sup>.

3. Процесс возрастания процедурно-процессуальных начал в советской правовой системе в современный период объективно обуславливается общей тенденцией укрепления правовых основ государственной и общественной жизни, механизма осуществления правовых форм деятельности государства.

Проблема правовых форм деятельности государства отличается сложностью и требует специальных исследований. В дополнение к тем особенностям данных правовых форм, которые отмечены в литературе<sup>40</sup>, укажем лишь, что все они по своей правовой природе носят четко выраженный двойственный материально-процедурный характер. Их правовое регулирование опосредствуется двоякого круга нормами: а) материально-правовыми, подлежащими реализации, и б) процедурно-правовыми, регламентирующими процесс претворения первого круга норм в жизнь. Здесь

четко прослеживается следующая закономерность, вообще характерная для советской правовой системы: реализация материально-правовых норм на основе властных полномочий государства и его органов, как правило, всегда требует своего процессуально-процедурного опосредствования и оформления в соответствующих правовых актах.

Для отнесения той или иной деятельности государства к правовой необходимо выработать четкие критерии. По нашему мнению, их три: 1) наличие правовой основы – специфических блоков материальных и процессуальных норм, которые функционально предназначены регламентировать эту форму деятельности и которыми она отграничивается от иных неправовых форм; б) наличие двоякого круга правоотношений – материальных и процессуальных, в рамках которых и с помощью которых государство непосредственно и реально воздействует на общественные отношения для достижения государственно-властных результатов; в) наличие правовых последствий, которыми эта форма завершается.

С точки зрения этих критериев в деятельности государства можно выделить три формы, в рамках которых оно непосредственно взаимодействует с правом, претворяя в жизнь свои веления посредством издаваемых правовых актов (при этом учитывается степень распространенности данных форм): а) правоприменительная деятельность; б) правоучредительная деятельность; в) правотворческая деятельность. Юридическими последствиями первой из названных форм является фактическое разрешение от имени государства индивидуально-конкретных дел или правовых ситуаций на основе издания правоприменительных актов – постановлений и решений ненормативного характера, судебных приговоров и решений, приказов администрации и т.д.; второй – создание (учреждение) новых звеньев государственных органов, административно-территориальных единиц и т.д. на основе принятых о том соответствующих правовых актов; третьей – издание нормотворческих актов.

Нормы, регламентирующие правовой режим указанных форм деятельности государства, и правоотношения, складывающиеся

в процессе осуществления этих форм, также можно подразделить на следующие три самостоятельных вида: а) правоприменительные; б) правоучредительные; в) правотворческие. Критерием такого разграничения является специфика служебной роли, функционального назначения и предметного содержания данных норм и правоотношений, опосредствующих названные формы деятельности государства. Общей особенностью этих норм и правоотношений является их «надотраслевой», функциональный характер. Таким же характером обладают и правовые формы деятельности государства.

Рассмотрим особенности конкретных правовых форм деятельности государства и механизма их правового опосредствования.

Правоприменительная деятельность как решающая форма государственно-властного воздействия на общественные отношения объективно нуждается в процедурно-процессуальном опосредствовании. Она всегда представляет собою творчески-организующую деятельность компетентных государственных и иных органов и их должностных лиц по конкретному разрешению индивидуальных дел и иных правовых ситуаций посредством издания индивидуальных (правоприменительных) актов. В процессе правоприменения норма материального права властью соответствующих органов и должностных лиц распространяется на конкретный жизненный случай (факт) в целях его властного разрешения, государственно-властного урегулирования. В этом заключается общее свойство применения норм в различных отраслях советского права.

В литературе, несмотря на значительные успехи в исследовании проблемы применения норм права в различных отраслях, все-таки наблюдается односторонний подход к анализу ее сущности: она почти всегда рассматривается лишь как материально-правовое явление, даже в юрисдикционной области. Между тем любая правоприменительная деятельность в сфере регулятивных или охранительных правоотношений – это сложное материально-процессуальное образование, базирующееся на взаимодействии материальных и процессуальных норм и соответствующих им правоотношений.

Сущность правоприменительной деятельности состоит в констатации наличия или отсутствия материального правоотношения, в «казуальном» разрешении конкретной правовой ситуации на основе материально-правовой нормы. В этом заключается ее материально-правовое содержание, характеризующее сущностную сторону правового регулирования. В то же время правоприменительная деятельность всегда осуществляется в рамках соответствующих процедурно-процессуальных форм<sup>41</sup>, специально предусмотренных законом, которые являются лишь средством реализации ее материального содержания. Это – процедурно-процессуальная особенность правоприменительной деятельности, процедурно-процессуальная сущность ее природы. В связи с этим следует полностью согласиться с общим тезисом С. С. Алексеева, который пишет: «На основании требований социалистической законности применение права облекается в строгие процедурно-процессуальные формы, которые обеспечивают достижение истины при реализации юридических норм, охрану прав заинтересованных лиц, защиту от возможных правонарушений»<sup>42</sup>.

По нашему мнению, это положение С. С. Алексеева можно использовать для обоснования наличия процессуальных норм в «непроцессуальных» отраслях советского права.

Отражая динамизм, социально-правовую активность государственно-властного воздействия на общественные отношения в целях их урегулирования, правоприменительная деятельность, независимо от того, на базе каких отраслевых норм она осуществляется, подчинена строгому режиму законности: она не только основывается на законе, она не только заключается в его распространении на конкретные жизненные ситуации в целях их разрешения, она в то же время и протекает в процедурно-процессуальных формах, установленных законом. И если говорить о подлинной законности в сфере правоприменительной деятельности, то нелегко себе представить, чтобы одна ее сторона – ее материальное содержание – регламентировалась законом, а другая – процедурно-процессуальные формы ее осуществления – нет. При таком положении вряд ли можно говорить о



подзаконном характере правоприменительной деятельности.

Процедурно-процессуальные нормы, регламентирующие правоприменительную деятельность во всех без исключения отраслях советского права, и являются непременным элементом ее законности.

Концепция общего юридического процесса зиждется, в частности, и на этой процедурно-процессуальной особенности правоприменительной деятельности, объясняющей системность ее природы и общие черты, независимо от степени процессуальной детализации в различных отраслях права.

Некоторые авторы, как отмечалось, идею общего, юридического процесса считают теоретически и практически несостоятельной потому, что она неспособна объединить общими процессуальными понятиями многочисленные и разнообразные процедурные правила в деятельности государственных и общественных организаций<sup>43</sup>.

Представляется, что этот вывод не соответствует природе такой важнейшей процедурно-процессуальной деятельности, как правоприменительная. Наоборот, исследованиями отраслевых и общетеоретических проблем правоприменения доказано, что, несмотря на специфику отдельных правоприменительных производств в отраслях права, любым формам применения материально-правовых норм присуща системная общность не только в сходных понятиях, но и в функциях и целях их применения, поэтапном развитии движения и разрешения индивидуально-конкретных дел и правовых ситуаций, в принципах правоприменительной деятельности. Общая теория правоприменения, абстрагируясь от специфики отдельных отраслевых правоприменительных производств, степени их процедурно-процессуальной регламентации, давно и успешно оперирует этими общими понятиями, в том числе и процедурно-процессуального характера.

Так, если обратиться к проблеме функций правоприменительной деятельности, то оказывается, что они едины независимо от того, идет ли речь о применении уголовно-правовых норм либо норм иных отраслей права<sup>44</sup>. К ним, например, И. Я. Дюрягин относит в основном две юридические функции: а) пра-

вообеспечительную, в ходе осуществления которой достигается реализация применяемых материально-правовых норм на основе властных решений (актов) соответствующих органов и должностных лиц и б) индивидуального (казуального) воздействия права на общественные отношения, в ходе осуществления которого достигается конкретизированное, поднормативное регулирование данного общественного отношения, конкретной правовой ситуации<sup>45</sup>.

В числе, видимо, дополнительных функций правоприменения И. Я. Дюрягин упоминает также и функцию дифференциации правового воздействия. Как он полагает, «правоприменительный способ продолжает нормативную дифференциацию, проводит ее в рамках применяемых норм и в соответствии с индивидуальными особенностями каждой конкретной ситуации»<sup>46</sup>.

По нашему мнению, наряду с названными функциями решающее значение для правоприменительной деятельности приобретает функция разрешения индивидуально-конкретных дел и правовых ситуаций благодаря чему и обесценивается дифференциация индивидуально-казуального воздействия права (и соответствующих органов) на общественные отношения. Правоприменительной деятельности, заканчивающейся изданием обязательных к исполнению правоприменительных актов, в которых содержатся властно-значимые указания на необходимость исполнить сформулированные в них варианты юридических действий (поведения) для разрешения правовой ситуации (дела и т. д.), свойственны также функции поднормативной констатации конкретных субъективных прав и обязанностей в целях их закрепления, их юридического признания, их государственно-правовой защиты, позитивной или негативной оценки (в обвинительном приговоре, например), а также в целях их возникновения, изменения или прекращения.

Любой правоприменительный процесс, заканчивающийся разрешением дела по существу на основе издания о том соответствующего правоприменительного акта, не может не осуществлять и такую функцию, как завершение данного правового воздействия на обеспечиваемое нормой права конкретное

общественное отношение. Это объясняется тем, что правовое регулирование в форме правоприменения – творческий процесс, ограниченный временными и ситуационными рамками, сугубо деловыми соображениями уполномоченных на то органов и должностных лиц, призванных завершить, разрешить конкретную правовую ситуацию (дело) в установленный срок. Правоприменительный процесс ее может быть беспредельным: он имеет свое начало и завершение. Эта функция одинаково значима для юрисдикционных и неюрисдикционных правоприменительных производств и имеет общеправовое значение.

При разработке проблем общего юридического процесса в сфере правоприменения важно учитывать и то, что одинаковым и в основном и главным для любых правоприменительных производств являются и стадии правоприменительной деятельности.

И наконец, несмотря на видовую и отраслевую разнородность правоприменительных производств, всем им присущи системно-сходные материально-правовые и процедурные принципы. Наличие двойного рода принципов правоприменительной деятельности обуславливается самой ее сутью, состоящей в том, что она служит лишь способом реализации именно материального закона. Поэтому ей спонтанно присущи сугубо материальные принципы осуществления. В то же время она всегда протекает в специфических для нее процедурных формах, на основе строгого подчинения определенным процессуальным принципам. Поэтому недостаточным является акцентирование внимания при анализе правоприменительной деятельности лишь на какой-либо одной группе – материальных или процессуальных принципов.

В науке проблема принципов права одна из дискуссионных<sup>47</sup>. И тем не менее в порядке постановки вопроса можно предположить, что к материально-правовым принципам правоприменительной деятельности относятся: принцип социалистической законности в практике применения материального закона для фактического разрешения по существу конкретной правовой ситуации; материально-правовой обоснованности разрешения дела; социалистического демократизма; гуманизма; справедливости; целесообразности; от-

ветственности за надлежащее осуществление правоприменения и др. К процессуальным можно отнести принципы: социалистической законности в сфере соблюдения процедурных предписаний; публичности; независимости правоприменительных органов и подчинения их только закону; объективности; материальной истины по делу; уполномоченности (ведения дела только уполномоченными на то органами и лицами); всесторонности и др.

Названные материально-правовые и процессуальные принципы, на наш взгляд, являются общими для любых правоприменительных производств; однако в соответствующих правоприменительных производствах они могут, исходя из специфики правоприменительной деятельности, дополняться иными принципами, более точно отражающими суть той или иной правоприменительной деятельности. Так, правосудию как специфической форме государственной деятельности свойственны наиболее совершенные процедурно-процессуальные принципы.

Таким образом, наличие процессуально-процедурных норм и соответствующих им правоотношений обуславливается самой правоприменительной деятельностью, которая объективно нуждается в процедурно-процессуальных формах опосредствования.

Исследования специфики реализации материально-правовых норм в отдельных отраслях права показали, что соответствующая процессуальная процедура свойственна не только правоприменению, но и другим формам реализации норм права – их использованию и исполнению. Так, в трудовом праве процессуальные нормы регламентируют осуществление разнообразных трудовых прав, с правоприменением не связанных, – например, процедуру заключения трудового договора (ч. 1, 3, 4 ст. 18 КЗОТ РСФСР), порядок расторжения трудового договора по инициативе работника (ст. 31 КЗОТ РСФСР).

4. Наличие таких объективно существующих процедурных форм государственной деятельности, как деятельность по формированию государственных органов, их ликвидации либо реорганизации. В определенном процессуальном порядке осуществляется деятельность по выборам представительных органов государства, народных судов, по фор-

мированию иных звеньев государственного аппарата. Следует согласиться с В. М. Манохиным, который писал, что нормы, «составляющие правовые основы формирования органов государства, являются материальными, а нормы, регулирующие процесс формирования органов государства, устанавливающие порядок реализации, указанный материальными правовыми нормами, относятся к нормам процессуальным»<sup>48</sup>.

Нормы, регламентирующие процедуру формирования, реорганизации и ликвидации соответствующих звеньев государственного механизма, в литературе принято относить к учредительному процессу.

Система норм, регулирующих учредительную деятельность государства по созданию соответствующих органов, неоднородна. Наряду с материально-правовыми нормами, определяющими правовой статус соответствующего органа, общее содержание и цели его деятельности в системе механизма государства и иных его звеньев, в структуру учредительного института включаются и сугубо процессуальные нормы. Они регламентируют как общий порядок организации, реорганизации и ликвидации соответствующих органов и иных государственных звеньев (предприятий, учреждений, организаций), так и более детальные вопросы, связанные с определением субъективных прав и обязанностей участников этого процесса (по формированию инициативы в деле создания тех или иных звеньев, по согласованию возможности их создания и т. д.).

Можно с уверенностью утверждать, что общая процедура создания высших и центральных органов государства, а также всех органов, входящих в систему Советов народных депутатов, судебных органов и Прокуратуры СССР, предусмотрена Конституцией СССР, конституциями союзных и автономных республик, а также соответствующими законами, изданными на их основе. Что же касается процедуры формирования самых многочисленных органов государства – предприятий, учреждений, организаций, объединений, то в настоящее время она регулируется весьма совершенной системой процедурно-процессуальных норм: специальными постановлениями правительства СССР и союзных республик.

Указанные процедурно-процессуальные нормы играют существенную роль в механизме правового регулирования, регламентируя порядок создания, реорганизации и ликвидации предприятий, организаций и учреждений общесоюзного, республиканского и местного подчинения. В разные годы по этим вопросам было издано множество различных нормативных актов. В настоящее время в масштабе СССР действует принятое 2 сентября 1982 г. постановление Совета Министров СССР «О порядке создания, реорганизации и ликвидации предприятий, объединений, организаций и учреждений»<sup>49</sup>, а в масштабе РСФСР – постановление Совета Министров РСФСР, принятое 10 июня 1983 г.<sup>50</sup> В общесоюзном масштабе действует «Положение о порядке создания, реорганизации и ликвидации предприятий, объединений, организаций и учреждений», утвержденное постановлением Совета Министров СССР от 2 сентября 1982 г.<sup>51</sup> В соответствии с названными нормативными актами, принятыми в целях дальнейшего совершенствования законодательства, изменены и утратили силу только в масштабе РСФСР свыше ста решений правительства РСФСР, которыми регламентировалась учредительная процедура организации и ликвидации государственных предприятий, учреждений и организаций.

В названных постановлениях правительства СССР и РСФСР всесторонне разрешена процедура определения: 1) круга субъектов, возбуждающих вопросы о необходимости создания, реорганизации и ликвидации указанных учреждений и предприятий; 2) круга субъектов, с которыми согласовываются вопросы об их создании и т.д.; 3) круга субъектов (государственных органов), принимающих решения об их создании, реорганизации и ликвидации; 4) круга субъектов, утверждающих уставы (положения) о созданных органах; 5) условий – финансово-бюджетных, материальных ресурсов, планов по труду и лимитам, при наличии которых возможно создание названных предприятий.

Даже этот краткий перечень основных процедурно-процессуальных требований, закрепленных в названных нормативных актах и связанных с регламентацией формирования, реорганизации и ликвидации соответс-

твующих государственных предприятий и учреждений, свидетельствует о сложности указанной государственной деятельности, которая может осуществляться лишь уполномоченными на то органами и в рамках строгой официальной процедуры.

Значение учредительно-процедурных начал неизмеримо возрастает в свете положений Конституции СССР, во многих статьях которой сформулированы требования установить порядок организации осуществления полномочий соответствующих государственных органов<sup>52</sup>.

К учредительному процессу, по нашему мнению, следует относить и деятельность высших органов государственной власти по изменению и утверждению границ между союзными республиками, принятию в состав СССР новых республик, утверждению образования новых автономных республик и автономных областей в составе союзных республик и т.д.

Сказанное позволяет сделать вывод, что учредительный процесс и соответствующие ему процедурно-процессуальные нормы в советской государственной деятельности и в советской правовой структуре представляют ту объективную реальность, с которой нельзя не считаться.

5. Наличие так называемого правотворческого процесса, представляющего «собой порядок осуществления юридически значимых действий по подготовке, принятию и опубликованию нормативного акта, которые процессуально оформлены и юридически опосредствованы. Так же как административный, уголовный и гражданский процессы, он носит официальный характер»<sup>53</sup>.

В литературе к настоящему времени проблемы правотворческого процесса получили разностороннюю общетеоретическую и отраслевую разработку<sup>54</sup>.

Не рассматривая специально вопроса об объективных причинах и основаниях, вызывающих к жизни правотворческий процесс, мы тем не менее считаем необходимым обратить внимание на следующее положение А. С. Пиголкина, которое имеет важное методологическое значение для разработки данной проблематики: «В такой специфической сфере государственной деятельности,

как правотворчество, процессуальная форма приобретает принципиальное, а не внешне формальное значение. Она обеспечивает последовательный демократизм, тщательность и всесторонность подготовки, обсуждения и принятия проекта нормативного акта, его непротиворечивость действующему законодательству, оперативность вступления в силу, широкое ознакомление исполнителей с предписаниями нового акта»<sup>55</sup>.

К этому следует добавить, что фактически сами термины «законодательный процесс», «нормотворческий процесс» давно уже используются в практике нормотворческих органов и в науке. Проблемы процессуальной регламентации субъективных прав и обязанностей нормотворческих органов приобретают особое значение в связи с изданием свода законов Советского государства. Немаловажную роль идея процессуальной регламентации играет и для так называемого локального правотворчества, а также для разработки общесоюзного Положения о порядке проведения референдумов в стране и т. д. Недооценивать или отрицать наличие процессуально-процедурных моментов в правотворчестве – значит умалять регулятивные возможности права в этой сфере государственного руководства обществом.

Сказанное убеждает в том, что концепция общего юридического процесса имеет полное право на самостоятельное существование как научная идея и как объективная реальность, нуждающаяся в глубокой теоретической разработке. Эта концепция так же правомерна, как и идея «судебного права», которая на протяжении нескольких десятилетий упорно отстаивалась такими видными представителями уголовно-процессуальной и процессуально-цивилистической науки, как Н. Н. Полянский, М. С. Строгович, А. А. Мельников и др.

Исходной позицией названных и других авторов является представление о наличии системной общности в сходных принципах, формах, гарантиях обеспечения прав личности в сфере осуществления правосудия, что позволило им высказать мысль о единстве уголовно- и гражданско-процессуального права, об их унификации, о сближении их процессуальных норм, принципов и институтов<sup>56</sup>. Действующее уголовно-процессуальное и

гражданско-процессуальное законодательство настолько сблизило эти формы судопроизводства, что они, по мнению М. С. Строговича, вместе с судоустройством вообще образуют самостоятельную отрасль права – советское судебное право<sup>57</sup>. Мы здесь не будем касаться вопроса о том, возможно ли самостоятельное существование такой отрасли, как «судебное право», – это не входит в нашу задачу. Но сама идея о наличии тесных системных связей между уголовно- и гражданско-процессуальными формами, обуславливающая их отнесение к единой отрасли права – советскому судебному праву, весьма интересна.

«Значение идеи судебного права, – указывал М. С. Строгович, – относится не к структуре законодательства, а к направлению развития и совершенствования законодательства о судоустройстве и судопроизводстве и к направлению научного исследования судоустройственных и процессуальных проблем, которые должны исследоваться на основе общих руководящих принципов социалистического правосудия. Все это происходит и сейчас и в законодательстве, и в науке права»<sup>58</sup>. В этом высказывании М. С. Строговича крайне важной является мысль о необходимости исследования процессуальных проблем «на основе общих руководящих принципов», т.е. на основе учета той системной общности, которая существует между уголовным и гражданским процессами. Но признать, что этот подход необходим лишь в отношении проблем уголовного и гражданского судопроизводства еще недостаточно. Его следует распространить и на исследование иных процессуально-процедурных форм, в рамках которых осуществляется применение любых материально-правовых норм различных отраслей советского права.

Концепция общего юридического процесса также основывается на положении о том, что исследование процессуальных проблем любой отрасли не может быть плодотворным, если акцентировать внимание только на их узкоотраслевой изоляции и специфике, если осуществлять их анализ в отрыве от общепроцессуальных проблем советского права в целом.

Всесторонность исследования роли и значения любых отраслевых процессуальных

форм, перспектив их развития и совершенствования возможна лишь на основе системного подхода как выражения марксистского диалектического метода познания, заключающегося, в частности, в том, что любые явления необходимо исследовать лишь в их системной, неразрывной связи и взаимообусловленности. На этой основе в последние годы в правоведении достигнуты значительные успехи. Прежде всего это обоснование в советском административном праве самостоятельной процессуальной отрасли, а в советской правовой системе – концепция единого процессуального права в целом. Этот подход должен быть распространен и на исследование процессуальных норм в «непроцессуальных» отраслях советского права.

Нормы советского процессуального права многочисленны по своему предметному содержанию – характеру обеспечиваемых материально-правовых отношений. Тем не менее в своей совокупности их следует рассматривать как сложную динамическую и целостную систему советского процессуального права, которую, учитывая ее целенаправленность, условно можно именовать советским процессуальным правом, или общим юридическим процессом. Все эти нормы обладают стабильностью содержания и назначения.

Отдельные процессуальные нормы и институты, опосредствующие применение отраслевых материально-правовых норм, являются лишь компонентами этой общей системы. Поэтому всем им, согласно теории систем, несмотря на особенности их материально-правового содержания, разную степень детализации и разработки процессуальных институтов, присущи сходные, интегративные, системные свойства, общность в специфике назначения. «Конкретное, – писал К. Маркс, – потому конкретно, что оно есть синтез многих определений, следовательно, единство многообразного»<sup>59</sup>. Об этом же говорил В. И. Ленин, указывая, что «всякое отдельное есть... общее»<sup>60</sup>.

Выше уже была подчеркнута системная общность в основных функциях отраслевых правоприменительных производств, в постадийном их развитии и принципах осуществления. Бесспорно, что такой общностью обладают учредительный и правотворческий

процессы. И если эта общность названных процессов в достаточной степени не раскрыта наукой, это не значит, что она вообще отсутствует. Бесспорно также то, что любые процессуально-процедурные формы<sup>61</sup> в любых процессуальных или материальных отраслях права характеризуются системной общностью своего назначения.

Общность в их назначении состоит в том, чтобы обеспечить потребности реализации норм материально-правовых отраслей. Наряду с этим общим назначением, любые процессуальные формы – процессуальные отрасли, процессуальные институты или даже отдельные процессуальные нормы в тех материальных отраслях, где объективизация процессуальных форм не получила другого выражения, – характеризуются своей относительной самостоятельностью, своим особым предметным содержанием, обусловливаемым спецификой соответствующих материально-правовых отношений, обеспечить реализацию которых эти процессуальные формы призваны. Однако это не исключает в их содержании интегративно общих системных признаков и свойств, что и позволяет анализировать их на основе сходных принципов.

Задача исследователя, как представляется, и заключается в том, чтобы определить эти общие системные связи, существующие между различными процессуальными формами. Это необходимо не только в познавательном смысле, чтобы показать их единую природу, общность назначения и т.д. Не менее важно на основе выявления такой общности в сходных признаках и свойствах внести научно обоснованные рекомендации по совершенствованию отдельных процессуальных форм, по их унификации в тех или иных допустимых пределах. Системный подход таким образом обеспечивает возможность решения многих сутобо практических проблем, связанных с совершенствованием процессуального законодательства вообще, в том числе и в отдельных отраслях советского права.

Системные связи существуют не только между отраслевыми процессуальными формами. Они имеют место и на более низких уровнях, пронизывая содержание процессуальных форм даже отдельных институтов различных отраслей права. Все они тесно

взаимосвязаны и имеют в своем содержании столько совпадающих элементов, что можно говорить об их системном сходстве в основном и главном. Все они призваны регламентировать процедуру возбуждения, рассмотрения и разрешения дел, связанных с реализацией материально-правовых норм. Это сходство является внешним отражением той общности, которая объективно присуща материальному содержанию учредительных, правотворческих и правоприменительных отношений, опосредствовать реализацию которых данные процессуальные формы призваны.

### § 3. Материально-правовые и процессуально-правовые формы регулирования

Концепция общего юридического процесса позволяет с новых позиций оценить и проанализировать многие теоретические и практические проблемы регулятивной сущности правового воздействия на систему общественных отношений, более углубленно осмыслить структуру и функциональное назначение составных его форм, рассмотреть и многие иные нерешенные проблемы.

Прежде всего заслуживает дальнейшей разработки и уточнения проблема содержания и сущности категории правового регулирования, ее соотношения с категорией правового воздействия и в связи с этим проблема совершенствования всего понятийного аппарата в этой области и их оценка с «процессуальных» позиций.

Решение этих проблем может быть успешным, если в основу анализа будет положен не только нормативно-инструментальный подход, при котором все внимание исследователей базируется лишь на сутобо правовых конструкциях, но и более общий – социологический, государственно-правовой подход, при котором все правовое регулирование рассматривается через призму преимущественного, решающего значения государства и его деятельности в этом процессе.

Не меняя пока общепринятых в литературе терминологических обозначений указанных категорий, которые в дальнейшем должны быть существенно пересмотрены, обратимся к анализу названных проблем.

Как известно, категории правового регулирования и его механизма относятся к числу важнейших в общей теории права. В литературе (особенно С. С. Алексеевым) обстоятельно разработаны многие нормативные стороны этого явления – их понятие, структура, основные стадии правового регулирования и роль отдельных структурных элементов механизма в правовом воздействии на общественные отношения, его инструментальные специально-юридические, психологические и воспитательные аспекты.

С. С. Алексеев полагает, что правовому регулированию свойственны три основные стадии: а) формирования и действия юридических норм; б) возникновения прав и обязанностей (правоотношений); в) реализации прав и обязанностей. В соответствии с этими стадиями различаются следующие структурные элементы его механизма: юридические нормы, индивидуальные предписания применения права (факультативный элемент), правоотношения, акты реализации прав и обязанностей<sup>62</sup>. При этом под правовым регулированием понимается «осуществляемое при помощи системы правовых средств (юридических норм, правоотношений, индивидуальных предписаний и др.) результативное, нормативно-организационное воздействие на общественные отношения»<sup>63</sup>, а под его механизмом – «взятая в единстве система правовых средств, при помощи которой обеспечивается результативное правовое воздействие на общественные отношения»<sup>64</sup>.

Смысл правового регулирования в том, что государство при помощи норм права моделирует деятельность людей, их права и обязанности, закрепляя в нормах как желательные, так и необходимые варианты поведения и запрещая те из них, которые нежелательны для интересов общества, личности и государства. Это достигается при помощи таких способов, как дозволение, позитивное обязывание и запрет. «Дозволения и запреты, а также обязывания – наиболее глубокий пласт механизма правового регулирования», – пишет С. С. Алексеев<sup>65</sup>.

Понятие механизма правового регулирования позволяет не только обрисовать саму субстанцию права в ее системной целостности и взаимодействии (нормы и правоотношения,

юридические акты и т.д.), но и показать их системно-динамическую сущность.

В литературе последних лет принято различать понятия «правовое регулирование» и «правовое воздействие». Правовое воздействие рассматривается как более широкое явление, которое охватывает все направления и формы влияния права на общественную жизнь, включая правовое регулирование, а также идеологические, воспитательные стороны влияния права, которые приобретают информационную и ценностно-ориентационную формы.

Информационное воздействие состоит в том, что право помимо иных его свойств служит важнейшим средством и источником информации с позиции государства о требовании, дозволенном или запрещенном поведении, о последствиях нарушения норм. Ценностно-ориентационное воздействие состоит в том, что, будучи само по себе самостоятельной социальной ценностью, право в то же время является носителем многих политических, моральных, духовных и иных ценностей. Оно ориентирует, направляет поведение людей, способствуя формированию их правовой активности, их правовому воспитанию, а также воспитанию у них чувств гражданственности и ответственности перед обществом и государством.

Иначе, если правовое регулирование – это влияние права на волевою деятельность людей с помощью специальных средств, образующих в своей совокупности его механизм, то правовое воздействие помимо этого включает в свой объем и различные идеологические, информационные, ценностно-ориентационные компоненты влияния на сознание и поведение людей.

Несомненно, разработка нормативной концепции правового регулирования и его механизма является серьезным достижением советской теории права. Тем не менее представляется, что приведенная нормативно-инструментальная трактовка правового регулирования и его механизма недостаточна для того, чтобы раскрыть подлинный «рабочий» динамизм и сложность воздействия права на общественные отношения.

По нашему мнению, проблема правового регулирования и его механизма – это часть более общей проблемы соотношения

государства и права. Выяснение творческой роли правового регулирования, как и иных правовых явлений, возможно лишь на основе учета неразрывной связи государства и права. Давно известно, что право не существует без государства, его формирующей, организующей и обеспечительной деятельности. С. С. Алексеев, много сделавший для того, чтобы концепция правового регулирования и его механизма обрела научную стройность, правильно отмечает, что «энергию механизму правового регулирования сообщает социалистическое государство»<sup>66</sup>, однако он не включает государственную деятельность в число содержательных признаков понятия правового регулирования и его механизма.

Не отрицая важности моделирующих, информационных, ценностно-ориентационных способов воздействия права, которые приобретают свою общеобязательность и значимость постольку, поскольку в них выражена позиция государства, нельзя не отметить, что все-таки решающая нормативно-организационная результативность правового регулирования (воздействия) достигается благодаря усилиям и деятельности государства и его органов и в конечном счете людей, которые претворяют в жизнь предписания правовых требований. В. П. Казимирчук, например, пишет, что «воздействие права... не осуществляется автоматически, само по себе, а требует усилий и притом немалых со стороны Коммунистической партии, Советов... государственных органов, юридических учреждений, всего общества в целом»<sup>67</sup>. Следовательно, под воздействием права в такой интерпретации понимается по существу сложная система целеполагающей деятельности государства, его органов и учреждений по организации претворения в жизнь предписаний нормативных актов, с одной стороны, и фактическая реализация, осуществление этих предписаний теми субъектами, на которых они рассчитаны, – с другой.

Правовое регулирование в связи с этим есть сложное общественное отношение, которое может быть выражено схемой «государство – право (правовой инструментарий) – юридически значимая деятельность государства, других органов и людей – воплощение правовых требований в поведении субъек-

ектов». Решающая властно-организующая роль в правовом регулировании и отводится государству, регламентирующему при помощи права поведение людей в их взаимосвязях друг с другом. И если справедливо утверждение, что во взаимосвязях государства с правом «государство воздействует на право через воздействие одних людей, организованных определенным образом, на других», а «воздействие права на государство есть также воздействие людей на людей... что данное правовое воздействие реализуется посредством целенаправленной деятельности людей, организованных в виде соответствующих государственных органов»<sup>68</sup>, то, распространив этот социологический подход на исследование проблемы правового регулирования и его механизма, можно прийти к иным выводам о решающем содержательном признаке этих явлений, чем это принято в литературе.

Очевидно, что таким основополагающим признаком содержания понятий правового регулирования и его механизма является нормативно-мобилизующая деятельность государства и его органов по организации и осуществлению с помощью права юридического воздействия на общественные отношения. Поэтому в самом предварительном значении правовое регулирование – это прежде всего нормативно обусловленное и осуществляемое с помощью правовых средств властно-организационное воздействие государства на общественные отношения (и поведение людей) в целях их упорядочения, развития и совершенствования. Такое представление о правовом регулировании позволяет глубже раскрыть активно-творческую роль государства и его органов в организации и осуществлении правового воздействия, которому всегда свойствен «государственный» характер и которое всегда осуществляется от имени государства.

Ограничиваться поэтому при характеристике правового регулирования сугубо нормативным инструментарием неправомерно, ибо сам по себе, без властно-реализующей деятельности государства, он безжизнен и в подавляющем большинстве случаев не может приобрести свойства динамического, реально работающего и воздействующего механизма.



Акцент на то, что правовое регулирование представляет собою нормативно-организационное воздействие государства на общественные отношения, а также на то, что воздействие права в социологическом смысле означает в конечном счете воздействие одних людей, организованных определенным образом, на других, – в корне меняет представление о правовом регулировании. Фактически в Динамике своего осуществления оно приобретает характер сложного процесса, нормативно обусловленной деятельности, типичного правоотношения со всеми вытекающими отсюда характеристиками. Анализ проблем правового регулирования через призму правоотношений открывает новые перспективы в познании этого явления. Он позволяет: а) уточнить количественный и сущностный состав стадий правового регулирования и отграничить их друг от друга; б) раскрыть взаимосвязь и сущность таких категорий, как правовое воздействие и правовое регулирование, и определить пределы их реального проявления в правовой действительности, сформулировать их понятия, рассмотреть иные аспекты динамической сущности и специфических черт правового регулирования применительно к каждой его стадии.

По нашему мнению, правовому регулированию свойственны не три, как считает С. С. Алексеев, а четыре основные стадии:

а) правотворческая стадия, или стадия по созданию юридических норм. Основная функция (назначение) этой стадии состоит в формировании правовой основы государственной и общественной жизни, нормативной базы правового регулирования. На этой стадии правовое регулирование протекает в рамках процедурно-процессуальных отношений, имеющих своей направленностью осуществление материально-правовых, субъективных прав и обязанностей органов, уполномоченных на создание нормативных актов;

б) стадия общего действия правовых норм. На этой стадии правовое регулирование приобретает общий характер – происходит общее определение правового режима и статуса субъектов, общее закрепление (возникновение) их субъективных прав и обязанностей – с момента издания и вступления закона в силу субъекты знают о них. Эта стадия имеет самостоятельное значение и ее нельзя объ-

единять с правотворческой стадией, как это делает С. С. Алексеев<sup>69</sup>. Ведь она протекает вне рамок правоотношений и основная функция ее заключается в общем регламентировании, моделировании общественных отношений с помощью права, в психологическом, информационном, ценностно-ориентационном государственно-правовом воздействии на сознание и поведение людей. На этой стадии закон действует, хотя непосредственно и не влияет на субъектов. Он действует не избирательно, а вообще, масштабно, влияя своим существованием на всю систему общественных отношений, выполняя тем самым идеологические, правовоспитательные и иные задачи, способствуя формированию правосознания людей;

в) стадия конкретизации субъективных прав и обязанностей на основе соответствующих юридических фактов и возникших правоотношений. Основная функция этой стадии состоит не в возникновении, как полагает С. С. Алексеев<sup>70</sup>, а в конкретизации субъективных прав и обязанностей участников возникших правоотношений.

г) стадия реализации субъективных прав и обязанностей. Эта стадия, как и предыдущая, протекает в основном в рамках правоотношений. В основном потому, что некоторые нормы права, как и соответствующие субъективные права, могут реализовываться и вне правоотношений (свобода совести и др.). Что же касается субъективных прав и обязанностей в процессе правоприменения, разрешения правотворческих и учредительных вопросов, то эта деятельность компетентных органов и должностных лиц осуществляется лишь в рамках правоотношений и на их основе.

Постадийный анализ правового регулирования с помощью категории правоотношения обнаруживает следующую закономерность. Оказывается, что правовое регулирование по существу представляет собою в решающих стадиях систему правоотношений, так или иначе связанных между собою. И в то же время в нем есть звено, вообще выпадающее из этой системы, когда право действует «само», влияя лишь своим государственно-правовым содержанием, адресуясь только к воле и сознанию людей, убеждая и ориентируя их на предписания закона, в соответствии с которыми они должны строить свое поведение. В

этом заключается воспитательная и позитивная сущность данной стороны правового регулирования.

Из системы правоотношений выпадает стадия общего действия правовых норм, когда они выполняют в основном обобщающую, информационную и ценностно-ориентационную функции, адресуясь к субъектам вообще.

Правовое регулирование, таким образом, представляет собою сложный процесс, состоящий из двух видов систем: а) непосредственно направляемых, реально или в потенции контролируемых («управляемых») с помощью правоотношений; б) выходящих из-под непосредственного государственного влияния и состоящих в воздействии на общественные отношения вне правоотношений.

Первой системе соответствуют правотворческая стадия, стадия конкретизации субъективных прав и обязанностей, а также стадия их реального воплощения в жизнь. Второму блоку соответствует стадия общего действия норм, т. е. стадия, в рамках которой юридически значимая деятельность субъектов отсутствует, правовое регулирование ограничивается воздействием на их сознание и правовую осведомленность лишь общим идейно-ориентационным содержанием всей правовой системы и конкретных правовых норм. Для характеристики взаимосвязей личности с правом на этой стадии вполне применимы слова К. Маркса: «Помимо своих действий я совершенно не существую для закона, совершенно не являюсь его объектом»<sup>71</sup>.

Отсюда можно заключить, что правовое регулирование в рамках правоотношений непосредственно уже не преследует информационных, ценностно-ориентационных целей, которые свойственны нормам права на стадии их общего действия. Когда же правовое регулирование облекается в форму правоотношения, оно оказывается «приземленным» к узким рамкам разрешения индивидуально-конкретных дел, правотворческих и учредительных вопросов.

Таким образом, об абстрактной сущности правового регулирования можно говорить лишь в теоретическом плане применительно к стадии общего действия правовых норм. В остальном же правовое регулирование кон-

кретно. Различна «активность» этих форм воздействия на общественные отношения. Правовое воздействие – это статическая форма влияния государства с помощью права на реальные жизненные процессы в целях их закрепления, а правовое регулирование – его динамическая форма, осуществляемая с помощью юридически значимой деятельности и приобретающая характер правоотношения. Здесь важно подчеркнуть, что правовое регулирование не просто развивается в рамках правоотношения. В зависимости от специфики юридических фактов оно приобретает конкретно-определенный вид правотворческого, учредительного, правоприменительного (пенсионного, поощрительного, трудового, деликтного и т. д.) правоотношения.

С учетом этих положений можно предложить следующие определения понятий правового воздействия и правового регулирования.

Правовое воздействие – это *статическое общерегламентационное, ориентационно-содержательное влияние государства с помощью права на систему общественных отношений (и поведение людей) в целях установления общего правового режима их функционирования и правового статуса субъектов, осуществляемое помимо и вне правоотношений, до их непосредственного возникновения.*

Правовое регулирование – это *динамическая форма воздействия государства с помощью права на систему общественных отношений (и поведение людей), заключающаяся в разрешении соответствующих индивидуально-конкретных дел и правовых ситуаций на основе издания правоприменительных и иных государственно-правовых актов, осуществляемая в рамках правоотношений как решающих средств реализации правовых требований.*

Таким образом, каждая из названных категорий фактически отражает наличие функционально различных и самостоятельных форм правового влияния государства на общественные отношения. При помощи любой из них в отдельности невозможно ни понять, ни объяснить всю сложность такого влияния, структуру его постадийного развития и механизма. Видимо, необходима принципиально новая и более емкая научная категория, которая включала бы в объем своего содержания

в качестве взаимосвязанных структурных элементов и правовое воздействие и правовое регулирование. В качестве рабочей гипотезы, нуждающейся в разработке, можно предложить такое наименование данной категории, как «правовое опосредствование общественных отношений», сохранив прежние наименования – «правовое воздействие» и «правовое регулирование» – для обозначения только того содержания, которое они действительно отражают и которое сформулировано в приведенных определениях.

Опосредствование – одна из основных философских категорий, означающая определение понятия через раскрытие его отношения к другому понятию, и в то же время – это знание, полученное через посредство другого знания<sup>72</sup>. Думается, что категория правового опосредствования как синтеза правового воздействия и правового регулирования даст более полное представление о функциональной роли права в системе общественных отношений, способствуя объяснению самого смысла существования правовой материи в жизни общества. В этом плане ценна запись В. И. Ленина в «Философских тетрадах»: «Для опосредствованного бытия мы сохраним выражение *существование*»<sup>73</sup>.

Введение в научный оборот категории «правовое опосредствование» влечет за собой переоценку многих аспектов проблемы государственно-правового влияния на общественные отношения. В частности, те стадии правового регулирования, о которых говорилось выше, следует относить не к правовому регулированию, а к правовому опосредствованию, так как сфера правового регулирования включает в себя лишь непосредственное воздействие субъектов друг на друга в рамках правоотношений и за ее пределами остаются иные формы правового влияния. По этим же соображениям термин «механизм», применяемый для обозначения взятой в единстве системы правовых средств, используемых для организационно-властного воздействия на общественные отношения, с большим основанием следует относить не к правовому регулированию, а к правовому опосредствованию общественных отношений, как более общей категории и явлению.

С учетом основных содержательных признаков правового воздействия и правового

регулирования можно предложить следующее определение понятия «правовое опосредствование общественных отношений». Правовое опосредствование – это *целесообразная деятельность государства (и его органов) по формированию правовой системы, общему регламентированию правового режима и правового статуса субъектов, а также осуществлению с помощью правовых средств информационных и непосредственных властно-организационных форм воздействия права на общественные отношения (и поведение субъектов) в целях их упорядочения, совершенствования и развития.*

Основное звено в механизме правового опосредствования принадлежит такой его форме, как правовое регулирование, анализ содержания которого должен быть продолжен.

Социологический подход к анализу содержания правового регулирования как соответствующей деятельности государства, протекающей в рамках правоотношений, позволяет также охарактеризовать: а) сущность такой деятельности и тех правоотношений, которые ей соответствуют; б) сущность и неоднородность нормативной основы указанной деятельности и правоотношений; в) особенности и пределы воздействующей роли различных норм права на тех или иных стадиях правового регулирования. Подробное освещение этих вопросов предпринято в последующих разделах данной работы. Поэтому здесь ограничимся лишь некоторыми замечаниями.

Решение проблемы сущности и содержания деятельности государства и иных субъектов в рамках правового регулирования возможно лишь на основе учета специфики тех или иных его стадий. Значимость этих стадий сугубо в правовом смысле различна. Государство влияет непосредственно на иных субъектов не на всех стадиях правового регулирования, а лишь на двух из них – на правотворческой и на стадии реализации субъективных прав и обязанностей, причем при такой форме их реализации, как применение. При соблюдении, использовании и исполнении своих прав и обязанностей гражданами и иными субъектами государство вообще может не обнаружить своей роли, ограничиваясь лишь пассивной контрольно-надзорной деятельностью, не влекущей правовых последствий. Иное дело

в процессе правотворчества и в процессе такой формы реализации права, как правоприменение. В обоих этих случаях государственно-властная деятельность заканчивается принятием в установленном процедурно-процессуальном порядке соответствующих государственно-властных актов – нормативных (на стадиях правотворчества) или правоприменительных (на стадии реализации субъективных прав и обязанностей). Как уже было показано, эта деятельность, состоящая в осуществлении материального закона, является по содержанию материально-правовой, а по форме – процедурно-процессуальной. В связи с этим различны диапазон влияния и роли материальных и процедурно-процессуальных норм на разных стадиях правового регулирования. Значение этих норм по их содержанию, назначению, времени «вступления» в процесс правового регулирования (диапазону воздействия) и т. д. неодинаково.

Это различие в соотношении «материально-правовые – процедурно-процессуальные нормы» объясняется тем, что диапазон и механизм их влияния применительно к стадиям правового регулирования неодинаковы. Материально-правовые нормы, составляя основу советской правовой системы, ее содержательную сторону, функционируют на всех стадиях правового регулирования и правового воздействия и являются «масштабом» поведения широкого круга субъектов в различных сферах жизни общества. Этого нельзя сказать о процедурно-процессуальных нормах, у которых свойство «масштабности», во-первых, ограничено лишь двумя названными стадиями правового регулирования; во-вторых, эта «масштабность» связана лишь рамками правотворческого, учредительного и правоприменительного процесса; в-третьих, процедурно-процессуальные нормы не рассчитаны на такую «массовость», всеобщность регламентации, как нормы материальные, а определяют правовой режим лишь специальных субъектов – правоприменяющих органов и других участников процедурно-процессуальной деятельности. Вне связи с материально-правовыми нормами процедурно-процессуальные нормы непосредственно не действуют ни на одной из стадий правового регулирования. На стадии общего действия правовых норм об их влиянии можно гово-

рить лишь условно, постольку, поскольку они связаны с регламентацией процедуры осуществления норм материальных, т. е. в правовом регулировании они лишены самостоятельного правового значения. Все это подчеркивает вторичность, подчиненность процедурно-процессуальных норм по отношению к нормам материальным.

Тем не менее без процедурно-процессуальных норм правовое регулирование немислимо. Эти нормы оформляют процедуру реализации (применения) материально-правовых норм и отношений, всесторонне регламентируют юридически значимую деятельность соответствующих субъектов, связанную с осуществлением материально-правовых норм. Без них материально-правовые нормы не могут быть «подключены» к непосредственному властно-организационному воздействию на решающих стадиях правового регулирования.

Все это убеждает в том, что по структуре нормативных оснований, механизму воздействия на общественные отношения этих структурных элементов само правовое регулирование неоднородно. Оно возможно в смысле статического воздействия норм права на общественные отношения и в смысле динамического их воплощения в правовое поведение субъектов. Правовое регулирование неоднородно и потому, что оно осуществляется при помощи двойственного правового механизма – на базе материально-правовых норм, составляющих содержание этого явления, и на базе процедурно-процессуальных норм, регламентирующих динамическую сторону правового регулирования – процесс воплощения его содержания в жизнь. Эти динамические и статические стороны правового регулирования условно можно именовать его формами, которые относительно самостоятельны по отношению друг к другу и характеризуются спецификой в функциях, целях и задачах, в нормах, правоотношениях и других составных элементах правового опосредствования действительности; их и принято именовать механизмом правового регулирования. Все это позволяет далее рассматривать будто бы единый механизм этого регулирования в плане двух относительно самостоятельных его форм – материально-правовой и процедурно-процессуальной.

При анализе вопроса о формах механизма правового регулирования необходимо учитывать марксистское положение о том, что «форма лишена всякой ценности, если она не есть форма содержания»<sup>74</sup>. При этом если категория «содержание» означает то, что составляет данный предмет, его состав, упорядоченность его компонентов, частей (подсистем), свойств, отношений, то категория «форма» служит средством внутренней организации содержания, придания ему определенности, объективности и в то же время указывает, каково внешнее выражение этого содержания, его реальное оформление и закрепление.

Методологическое значение этих философских категорий чрезвычайно важно для познания специфики различных форм механизма правового регулирования. Приступая к их анализу, необходимо исходить из предположения, что нормы права уже изданы, существуют, действуют. Кроме того, поскольку правовое регулирование – это динамическое государственно-властное воздействие с помощью правовых средств на общественные отношения (поведение людей), протекающее на основе и с помощью правоотношений, то материально-процессуальные формы его механизма должны быть показаны не в статике, а в динамике их реальной и взаимодействующей связи. Все так и происходит в действительности. Однако это не исключает их относительной самостоятельности, что облегчает задачу их теоретического раздельного рассмотрения.

Обратимся к анализу сущности материально-правовой и процедурно-процессуальной форм механизма правового регулирования, их внутреннего и внешнего содержания. Прежде всего рассмотрим сущность материально-правовой формы механизма правового регулирования.

Внутреннее содержание материально-правовой формы механизма правового регулирования образует система, предполагающая наличие следующих взаимосвязанных компонентов: а) государства; б) материально-правовых средств; в) актов реализации материально-правовых норм вне и помимо процедурно-процессуальных отношений. Конкретно данной форме правового регулирования присущи также элементы правового характера: а) материально-правовые нормы;

б) материально-правовые юридические факты; в) материально-правовые отношения; г) акты реализации норм права (юридически значимые действия субъектов, выражающиеся в фактическом осуществлении субъективных прав и обязанностей без вмешательства государства и его непосредственного правообеспечения – правоприменительной и иной деятельности). Все эти элементы относятся к системе материально-правовых средств правового регулирования.

Внешнее выражение содержания материально-правовой формы механизма правового регулирования составляет то, что вообще является объектом правового регулирования как правоотношения – содержание конкретных материально-правовых норм и соответствующих им субъективных прав и обязанностей участников данных правоотношений. В реальной действительности данное содержание приобретает четко выраженный характер трудового, жилищного, семейного, деликтного и иного материально-правового отношения, подлежащего реализации.

Не анализируя подробно роль отдельных элементов материально-правовой формы механизма правового регулирования, остановимся лишь на рассмотрении значения тех элементов, которые обычно не включаются в данный механизм при любом его истолковании. Речь идет о значении таких элементов, как «государство» и «юридические факты».

На первый взгляд может показаться, что в сфере материально-правового регулирования государство никоим образом себя не обнаруживает, так как непосредственно не действует. Но фактически оно «незримо» присутствует, потенциально выступая в качестве будущего реального и решающего правообеспечительного гаранта защиты и претворения в жизнь правовых предписаний, субъективных прав и обязанностей соответствующих субъектов.

Что же касается юридических фактов, то они как будто бы тоже не имеют отношения к правовым средствам регулирования. И тем не менее, с точки зрения социологического подхода, оценивающего правовое регулирование как процесс деятельности людей, юридические факты, приводящие в действие весь механизм правового регулирования, не могут выпасть из его системы. С. С. Алексеев относит их к той «подсистеме механизма правового ре-

гулирования, ядром которой является правоотношение», поскольку «они имеют значение рычажков, приводящих в действие нормы права», и сообразно этому выступают «в качестве связующего звена между нормой права и субъективными правами (обязанностями) конкретного субъекта»<sup>75</sup>. С. С. Алексеев отмечает, что юридические факты могут обладать и «собственным действием»; они выполняют некоторые организующие функции, предварительно воздействуют на поведение людей, влияя на них еще до возникновения правоотношений. Некоторые из правообразующих фактов – индивидуальные акты органов государственного управления, акты юрисдикционных органов и т.д. – могут одновременно выполнять и функцию индивидуального поднормативного регулирования.

Все это означает, что С. С. Алексеев должен был бы рассматривать юридические факты в качестве неперенных элементов механизма правового регулирования, однако он этого не сделал. Мы же считаем, что их надо относить именно к таким элементам.

Внутреннее содержание процедурно-процессуальной формы механизма правового регулирования образует система, предполагающая наличие следующих взаимосвязанных компонентов: а) деятельности государства и его органов; б) процедурно-правовых средств; в) государственно-властных правовых актов реализации права. Конкретно к данной форме правового регулирования относятся также элементы процедурно-процессуального характера: а) процедурно-процессуальные нормы; б) процедурно-процессуальные юридические факты; в) процедурно-процессуальные правоотношения; г) государственно-властные правовые акты – правоприменительные, правоучредительные и т.д.

Внешнее выражение содержания процедурно-процессуальной формы составляет специфика осуществления материально-правовых норм и соответствующих им правоотношений в рамках конкретной процедуры правоприменительного, учредительного и правотворческого характера.

Схема 1





Решающее значение в соотношении этих форм механизма правового регулирования имеет материально-правовая форма, которая определяет сущность такого сложного явления, как правовое регулирование в целом. Соотношение между этими формами можно изобразить с помощью схемы 1.

Обращаясь в связи с этим к более общей проблеме – к проблеме правовых форм деятельности государства, необходимо подчеркнуть, что и эти формы в своем правовом опосредствовании, также неоднородны. Правовой режим их осуществления, как и правовое регулирование в целом, обеспечивается взаимодействием двоякого круга материально-правовых и процедурно-процессуальных норм и соответствующих им правоотношений (см. схему 2).

Материально-правовая и процедурно-процессуальная регламентация указанных форм деятельности советского государства отвечает тенденциям дальнейшего укрепления правовых основ государственной и обществен-

ной жизни и социалистической законности в системе советской демократии.

<sup>1</sup> Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 1. С. 158.

<sup>2</sup> Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 44. С. 127.

<sup>3</sup> См.: Галаган И. А. Административная ответственность граждан в СССР: автореф. дис. ... канд. юрид. наук Л., 1969. С. 14; *Его же*. Административно-правовая охрана личности в СССР и вопросы кодификации советского административного права // Развитие прав граждан и усиление их охраны на современном этапе коммунистического строительства. Саратов, 1962. С. 86–91; *Его же*. Административная ответственность в СССР (государственное и материально-правовое исследование). Воронеж, 1970; *Его же*. Административная ответственность в СССР (процессуальное регулирование). Воронеж, 1976.

<sup>4</sup> См. Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР. М., 1964; Сорокин В. Д. Проблемы административного процесса. М., 1968; *Его же*. Административно-процессуальные отношения. Л., 1972; *Его же*. Административно-процессуальное право. М., 1972; и др.

<sup>5</sup> См., например: Клийман А. Т. О технике нормы в административно-процессуальном праве. Тарту, 1930; *Его же*. Административный процесс. Тарту, 1937; *Его же*. Правопорядок. Тарту, 1939; Кирис А. Ю., Лесмент Л. Я., Ярвелаид П. М. Юридическому факультету Тартуского университета 350 лет // Правоведение, 1982. № 4. С. 7.

<sup>6</sup> См.: Горшенев В. М. Функции и содержание норм процессуального права по советскому законодательству // Проблемы правоведения. Новосибирск, 1967. С. 16–138; *Его же*. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972, и др.

<sup>7</sup> См.: Горшенев В. М. Природа юридического процесса как комплексной системы // Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. Ярославль, 1980. С. 3–11.

<sup>8</sup> См.: Там же. С. 12.

<sup>9</sup> См.: Там же. С. 15.

<sup>10</sup> См.: Лучин В. О. Процессуальные нормы в советском государственном праве. М., 1976.

<sup>11</sup> См.: Химичева Н. И. Правовые особенности советского бюджетного процесса // Тр. ВЮЗИ. М., 1967. Т. 9; *Ее же*. Проблемы развития финансового права на основе новой Конституции СССР // Сов. государство и право. 1980. № 2.

<sup>12</sup> См.: Аконова Е. М. О понятии трудового процесса // Проблемы трудового права и права социального обеспечения. М., 1975. С. 162 и сл.; Скобелкин В. Н. Обеспечение трудовых прав рабочих и служащих. Нормы и отношения. М., 1982.

<sup>13</sup> См.: Краснов Н. И., Иконицкая И. А. Процессуальные вопросы советского земельного права. М., 1975.

<sup>14</sup> См.: Перков И. М. Соотношение материальных и процессуальных норм исправительно-трудового права в теории и практике исполнения уголовных наказаний. М., 1980; Мелентьев М. П. Функции советского исправительно-трудового права и механизм их реализации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1980. С. 13; и др.

<sup>15</sup> Так, например, В. И. Каминская отмечала, что в любой отрасли советского социалистического права наряду с материальными нормами существуют организационно-процедурные нормы, т.е. процессуальные нормы в широком смысле (см. Демократические основы советского социалистического правосудия / под ред. М. С. Строговича. М., 1965. С. 67).

<sup>16</sup> Элькин П. С. Категории «содержание» и «форма» в сфере уголовно-процессуального регулирования // Развитие и совершенствование уголовно-процессуальной формы. Воронеж, 1979. С. 43.

<sup>17</sup> Васильев А. М. Правовые категории и их место среди категорий обществоведения // Тр. ВЮЗИ. М., 1973. Т. 32. С. 184.

<sup>18</sup> Алексеев С. С. Право в нашей жизни. Свердловск, 1975. С. 120. Еще раньше аналогичное мнение высказано им в работе: *Его же*. Социальная ценность права в советском обществе. М., 1971. С. 123.

<sup>19</sup> См.: *Его же*. Право в нашей жизни. С. 121.

<sup>20</sup> См.: *Его же*. Структура советского права. М., 1976. С. 197–198.

<sup>21</sup> Строгович М. С. Судебное право: предмет, система, наука // Сов. государство и право. 1979. № 12. С. 62.

<sup>22</sup> См.: Там же.

<sup>23</sup> См.: Там же. С. 62–63.

<sup>24</sup> Там же. С. 63.

<sup>25</sup> См. Там же. С. 62.

<sup>26</sup> Чечина Н. А. Основные направления развития гражданского процессуального права // Проблемы защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. Ярославль, 1978. С. 114.

<sup>27</sup> Боннер А. Т. К. Маркс о соотношении материального права и процесса // Правоведение. 1978. № 4. С. 31.

<sup>28</sup> Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т. 1. С. 62.

<sup>29</sup> Демократические основы советского социалистического правосудия / под ред. М. С. Строговича. С. 76.

<sup>30</sup> Полянский Н. П., Строгович М. С., Савицкий В. М., Мельников А. А. Проблемы судебного права / под ред. В. М. Савицкого. М., 1983. С. 28.

<sup>31</sup> Там же. С. 29.

<sup>32</sup> Там же. С. 30.

<sup>33</sup> Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д. Очерк развития науки советского уголовного процесса. Воронеж, 1980. С. 30.

<sup>34</sup> Словарь иностранных слов. М., 1981. С. 417.

<sup>35</sup> Там же.

<sup>36</sup> Мельников Ю. И. К вопросу о соотношении «юридического процесса» и «юридической процедуры» // Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. Ярославль, 1979. С. 13.

<sup>37</sup> Там же.

<sup>38</sup> Тертышников В. И. Общетеоретические проблемы процессуальной формы // Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. Ярославль, 1979. С. 23.

<sup>39</sup> См.: Галаган И. А. Административная ответственность в СССР (процессуальное регулирование). Воронеж, 1976. С. 7–8.

<sup>40</sup> См.: Общая теория советского права / под ред. С. Н. Братуся и И. С. Самощенко. М., 1966. С. 51–57; Самощенко И. С. Правовые формы осуществления функций Советского государства // Тр. ВЮЗИ. М., 1978. Т. 56. С. 23.

<sup>41</sup> См.: Дюрягин И. Я. Применение норм советского права. Свердловск, 1973. С. 18–19.

<sup>42</sup> Алексеев С. С. Проблемы теории права. Свердловск, 1973. Т. 2. С. 202; *Его же*. Общая теория права. М., 1981. Т. 1. С. 336–337.

<sup>43</sup> См.: Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д. Очерк развития науки советского уголовного процесса. С. 30.

<sup>44</sup> Не касаясь анализа проблемы функций правоприменительной деятельности, отметим, что этим вопросам посвящена довольно обширная литература, причем отсутствует какое-либо единство в количественном, сущностном и терминологическом обозначении названных функций (см., например: Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972. С. 167–170; Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Свердловск, 1966. Вып. 4. С. 10–11). В данном случае важен принцип – функции применения норм едины независимо от отраслевой их принадлежности.

<sup>45</sup> См.: Дюрягин И. Я. Применение норм советского права. С. 38–40; *Его же*. Право и управление. М., 1981. С. 91–94.

<sup>46</sup> Дюрягин И. Я. Право и управление. С. 94. Мы согласны с мнением В. А. Кучинского, что юридическое признание относится к мерам позитивного правового воздействия, состоящего в официальной констатации и оценке юридически значимого состояния, поведения личности, субъекта. См.: Кучинский В. А. Меры правового



го воздействия, виды и назначение // Проблемы совершенствования законодательства и правоприменительной деятельности в СССР. Минск, 1983. С. 19. Разумеется, такое признание возможно и в форме издания соответствующих правоприменительных актов.

<sup>47</sup> См.: Явич Л. С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. М., 1978. С. 145–217.

<sup>48</sup> Манохин В. М. Органы советского государственного управления. Саратов, 1968. С. 10–11.

<sup>49</sup> СП СССР. 1982. № 35. Ст. 130.

<sup>50</sup> СП РСФСР. 1983. № 15. Ст. 88.

<sup>51</sup> Там же.

<sup>52</sup> См.: Горшенев В. М. Конституционные основы совершенствования процедурной регламентации деятельности представительных органов в СССР // Проблемы совершенствования законодательства и правоприменительной деятельности в СССР. Минск, 1983. С. 4.

<sup>53</sup> Пиголкин А. С. Процессуальная форма в правотворчестве // Юридическая процессуальная форма: теория и практика. М., 1976. С. 85.

<sup>54</sup> См.: Правотворчество в СССР / под ред. А. В. Мицкевича. М., 1974; Нашиц А. Правотворчество. Теория и законодательная техника. М., 1974; Ковачев Д. А. Механизм правотворчества социалистического государства. М., 1977; Дрейшев Б. В. Правотворчество в советском государственном управлении. М., 1977; Его же. Правотворческие отношения в советском государственном управлении. Л., 1978, и др.

<sup>55</sup> Пиголкин А. С. Процессуальная форма в правотворчестве. С. 86.

<sup>56</sup> См. об этом: Полянский Н. Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956. С. 220–229; Клейнман А. Ф. Советский гражданский процесс. М., 1964. С. 9; Демократические основы советского правосудия / под ред. М. С. Строговича. М., 1965. С. 3–81; Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т. 1. С. 94–96.

<sup>57</sup> См.: Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. С. 98–99; Его же. Судебное право: предмет, система, наука. С. 58–65. См. также: Мельников А. А. Правосудие в СССР: сущность, социальные функции, законодательное регулирование // Сов. государство и право. 1981. № 11. С. 35.

<sup>58</sup> Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. С. 100. См. также: Его же. Концепция судебного права // Полянский Н. Н., Строгович М. С., Савицкий В. М., Мельников А. А. Проблемы судебного права. М., 1982. Гл. 1. С. 13–42.

<sup>59</sup> Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 12. С. 727.

<sup>60</sup> Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 29. С. 318.

<sup>61</sup> Здесь и ниже термин «процессуальная форма» употребляется в самом широком смысле – как обозначение процессуальных отраслей или институтов или даже отдельных процессуально-процедурных норм в материальных отраслях права.

<sup>62</sup> См.: Алексеев С. С. Общая теория права. М., 1982. Т. 2. С. 9–27.

<sup>63</sup> Его же. Общая теория права. М., 1981. Т. 1. С. 289.

<sup>64</sup> Его же. Общая теория права. Т. 2. С. 9.

<sup>65</sup> Там же. С. 13.

<sup>66</sup> Его же. Механизм правового регулирования // Проблемы теории государства и права. М., 1979. Гл. 6. С. 287.

<sup>67</sup> Казимирчук В. П. Социальное действие права в условиях развитого социализма: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1977. С. 2.

<sup>68</sup> Неновски Нено. Единство и взаимодействие государства и права. М., 1982. С. 17–18.

<sup>69</sup> См.: Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 2. С. 26.

<sup>70</sup> См.: Там же.

<sup>71</sup> Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 14.

<sup>72</sup> См.: Советский энциклопедический словарь. М., 1980. С. 942.

<sup>73</sup> Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 29. С. 95.

<sup>74</sup> Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 159.

<sup>75</sup> Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 2. С. 164–165.

---

---

# ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА. МЕТОДЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

**Е. Н. Лебедева**

*Саратовская государственная юридическая академия*

## **ПРАВОСТИМУЛИРУЮЩАЯ СОЦИАЛЬНАЯ ПОЛИТИКА В ОБЛАСТИ КАЧЕСТВА ОБРАЗОВАНИЯ**

В статье рассмотрена правостимулирующая политика России в области получения высшего профессионального образования с точки зрения повышения его качества для востребованности внутри государства и на международной арене. В области образования граждан осуществляется и реализуется национальный проект «Образование», который характеризуется в работе с теоретической и практической стороны.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** социальная политика, образование, область, качество, государство, международная арена, практическая сторона.

## **THE LAW STIMULI SOCIAL POLICY IN THE SPHERE OF THE QUALITY EDUCATION**

The article discusses of law stimuli policy of the state in the sphere of higher vocational education in terms of improving its quality and relevance within the state in the international arena. In the field of education and citizens shall be national project «Education», which is characterized in the theoretical and practical aspects.

**К е y w o r d s:** social policy, education, sphere, quality, state, international arena, practical aspect.

Поступила в редакцию 5 сентября 2014 г.

Социальная политика всегда имеет острое политическое и духовное звучание из-за растущих потребностей человека и усложнения интеграционных взаимосвязей личности, государства, общества. По определению политической энциклопедии социальная политика – это система мер государственного воздействия на благосостояние и другие условия развития социальных и демографических групп, национальных и территориальных общностей<sup>1</sup>. Именно политический аспект подобного определения нам важен, так как области жизнедеятельности рассматриваются нами через глобальные пласты государственного (политического) устройства. Качественным стержнем правостимулирующей политики в социальной сфере выступает то, что происходит удовлетворение материальных и духовных потребностей, индивидуальные потребности приближаются к общественным путем их

стимулирования, происходит согласование интересов различных групп населения для достижения социальной гармонии.

Правостимулирующая политика в социальной сфере направлена на формирование социального государства, идея становления которого основана на достойном уровне жизни. Современная государственность подразумевает уровень жизни в соответствии в том числе и с международными стандартами. Необходим доступ к ценностям культуры, гарантированность прав личности, физическое, умственное и нравственное совершенствование человека.

Направления правостимулирующей политики в социальной сфере могут быть представлены в виде объемного научного исследования по конкретным направлениям.

Мы рассмотрим правостимулирующую политику России в области получения высшего профессионального образования<sup>2</sup> с точки зрения повышения его качества для

---

© Лебедева Е. Н., 2014

востребованности внутри государства и на международной арене. Само по себе право на образование выступает более чем субъективное право конкретного лица, так как образование – закономерный диалектический процесс, который не может никем и ничем быть приостановлен. Наша цель – рассмотрение его субъективного критерия, где возможен и должен присутствовать процесс правового регулирования, а в нашем случае – стимулирующими средствами. Задачей исследования выступает анализ отдельных нововведений образовательного процесса без характеристики соответствующей нормативно-правовой базы за неимением подобной комплексной возможности в пределах статьи. Акцент исследования сделаем на собственные суждения по рассматриваемой проблеме, привлекая научную аудиторию к конструктивной полемике.

Глубоко продуманная стимулирующая роль права на образование выражается в его изначальном конституционном закреплении. Подобная регламентация свидетельствует о его социально-экономической значимости. Стимулирующая роль права на образование в том, что законодатель через совокупность правовых предписаний трактует, материализует смысл и содержание права на образование. Для проведения успешного процесса стимулирования изначально необходимо не только уяснение смысла и содержания права на образование, но и уточнение упорядочения отношений и места в системе образовательных услуг. основополагающая цель стимулирования в этой области – разветвленная система нормативных правовых актов, содержащих потенциал средств для стимулируемых и стимулирующих субъектов. Изначально деятельность в пределах высшего профессионального образования регламентирована Федеральным законом от 22 августа 1996 г. № 125-ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании»<sup>3</sup>. Принималась также целая система нормативных правовых актов в сфере образования, но при этом нельзя сделать вывод о наличии закрепленной стройной модели регулирования, а тем более нельзя говорить о наличии последовательной совокупности стимулов<sup>4</sup>.

Концептуальность развития данного института обусловлена тем, что существуют

основополагающие нормативные правовые акты, определяющие необходимость и возможность развития образования в стране (среди них основные направления, концепции, программы). Заметим, что нормотворческое планирование здесь обязательно, и оно идет от установления программных концептуальных документов до принятия совокупности подзаконных нормативных правовых актов<sup>5</sup>. Главное конкурентное преимущество высокообразованной страны во многом определяется образованием. Именно в этой сфере на современном этапе находится ключ к устойчивому экономическому росту потенциала страны путем обеспечения рыночного хозяйства высокообразованными кадрами. В пределах выявления научных проблем и нововведений в области образования отметим, что в Федеральной целевой программе развития образования преобладает установка на непрерывность образования, при которой продолжение образования в виде повышения квалификации возможно и должно совершаться в том высшем учебном заведении, где получено основное образование.

В области образования граждан осуществляется и реализуется национальный проект «Образование». Национальным он является потому, что выражает интересы всей страны в области обеспечения подъема качества образования в РФ. Именно качество образования рассматривается как важнейшая государственная задача. В настоящее время оно является критерием аккредитации. В ст. 43 Конституции РФ четко указана лишь одна обязанность граждан по поводу уровня образования – основное общее образование обязательно. Далее перечисляются права в области получения образования. Законодательно закрепленные принципы государственной политики в области образования носят ярко выраженный стимулирующий характер, закладывая основы образовательной деятельности, предполагая активное желание получения образования гражданами. Стимулированию подлежит не только познавательная активность, но и построение новых комфортабельных учебных заведений, их обеспечение современным учебным оборудованием, всестороннее развитие внешкольного дополнительного образования, улучшение материального положения учите-

лей, преподавателей высшей школы и другие подобные меры.

В целях повышения качества жизни следует повышать качество и прикладных научных исследований, которые учитывают реальные потребности экономики. Так, на основании постановления Правительства РФ в 2008 г. Высшая школа экономики из ведения Министерства экономического развития была передана в ведение Правительства РФ. Из направлений деятельности отметим проведение подготовки, переподготовки и повышение квалификации кадров, прикладные и фундаментальные научные исследования, осуществление аналитико-информационного, экспертного обеспечения деятельности Правительства РФ; создание новых передовых научных площадок, например, планируются национальные исследовательские университеты – федеральный ядерный на базе МИФИ, федеральный технологический на базе МИСиС. На высшем правительственном уровне отмечается необходимость обновления нормативной правовой базы государственных академий наук для укрепления их самостоятельности и повышения ответственности за результаты научных изысканий. В федеральных целевых программах (например, научные и научно-педагогические кадры инновационной России и многие другие) предусматриваются различные стимулирующие общие положения развития, тезисные программные постулаты, но к сожалению, не прописываются механизмы их реализации и конкретные меры достижения результатов.

Выдвигается и упрочается идея инновационного образования, смысл которой в том, что ориентация происходит не на исключительно передачу знаний, а на овладение базовыми компетенциями, например для уровня подготовки бакалавриата. Связь образования, науки и практики идет из тренингов, стажировок, технологического оснащения, тестирований, работы помощниками, на общественных началах и т.д.

Рассмотрим повышение качества образования через призму использования стимулирующих средств. Например, понятия «качество подготовки» и «интерактивные средства» впервые закреплены в Приказе Министерства образования от 1 ноября 2001 г. № 3249, с из-

менениями и дополнениями от 27 декабря 2002 г. № 4669. Об эффективности внутривузовской системы обеспечения качества образования говорилось в Приказе Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки № 1998 от 30 сентября 2005 г.

В 1992 г. определены государственные стандарты в области образования. Однако понятие федерального государственного образовательного стандарта как нормативное нововведение установлено на общегосударственном уровне только в 2007 г. Стандарты рассматриваются педагогическим стимулирующим и упорядочивающим инструментом по регламентации типов, видов, уровней образования. Основные направления действия государственных стандартов в области высшего профессионального образования:

- познавательный подход при постановке вопроса о предмете (что учить и как учить), в результате должны сформироваться конкретные знания, умения, навыки студентов<sup>6</sup>;

- деятельностный подход – акцент при глубине овладения теоретическим материалом делается на практические умения, на реальность реализации полученных знаний на практике для востребованности на рынке труда<sup>7</sup>;

- определяющий подход, при котором студент на основе разработанных в помощь ему критериев самостоятельно выбирает методы, средства, пути обучения. Здесь предусматривается прогрессивная стимулирующая возможность студентов на право выбора конкретного преподавателя для получения знаний по выбранному предмету. Данная проблема весьма нова для российского образования, поэтому кратко остановим на ней свое внимание.

Возможность выбора преподавателя – несомненное качественное, прогрессивное, стимулирующее нововведение, соответствующее мировым стандартам. Студент может выбирать преподавателя по четко обозначенным критериям. На преподавателя подобная возможность накладывает дополнительные обязанности в виде высокого уровня профессиональной подготовки для востребованности на поприще педагогической деятельности в высшем профессиональном образовании. Преподаватель должен виртуозно владеть постоянно расширяющимся, обновляемым на-

бором средств, стимулирующими навыками работы: применять оценочную, рейтинговую, балльную системы оценивания, использовать учебную, научную, практическую литературу, реализовать активные и интерактивные средства и методы обучения, уметь сочетать теоретическую и практическую направленность обучения, мотивировать должный интерес к познавательной деятельности, уметь работать с наиболее активными обучающимися через интернет при помощи составления тестовых заданий и предоставлять возможности ответов студентов по электронным носителям. Выбор студентами конкретного преподавателя, на наш взгляд, объективный процесс современного уровня развития образования. Несмотря на неоднозначность отношения к нему ученых и практиков (отрицательные стороны этого процесса тоже могут присутствовать в виде, например, выбора самого нетребовательного преподавателя для получения наиболее высоких оценок), подобная ситуация, по нашему мнению, не критична, так как такое положение может касаться только «слабых», неуверенных в себе студентов, составляющих меньшинство рассматриваемой аудитории, необходимо в конструктивной полемике выработать положения, стимулирующие каждую сторону к научно-практическому росту;

– компетентностный подход предполагает наличие конкретных компетенций, которые, в числе прочего, установлены в Федеральном государственном образовательном стандарте. Компетенция в высшем профессиональном образовании понимается как методология целеполагания, направленная на деятельностный компонент подготовки, выраженный в виде результатов обучения (знания, умения, навыки). Компетенция означает совокупность, область профессиональных задач. Выделен исчерпывающий круг компетенций в виде общекультурных и профессиональных в Федеральном государственном образовательном стандарте. Общекультурные компетенции по рабочей классификации могут быть разделены на три категории: инструментальные, межличностные, системные. Компетентность студента – будущего специалиста, бакалавра, магистра – складывается как результат усвоенных знаний, умений, навыков. Однако компетентность – это не просто знания, уме-

ния, навыки, а их интегративный характер, соотношенный с ценностно-смысловыми характеристиками личности при практико-ориентированной направленности. На основе компетенций формируются специализации, предполагающие профильность обучения.

Определение компетенций очевидно необходимо из-за ряда факторов:

1) неопределенность будущих квалификационных структур, нарастание динамики и глобализации профессий;

2) кардинальность изменений в экономике и обществе, которые актуализируют интеллектуализацию труда, его межфункциональное разделение, интернационализацию образования и т.д.;

3) возрастание темпов обновления и устаревания профессиональных знаний.

В Федеральном государственном образовательном стандарте выделена структура образовательной программы высшего профессионального образования, стимулирующий аспект которой в том, что имеются базовая и вариативная части, где содержательное направление вариативной части становится прерогативой вуза. Требования к содержанию программ носят стимулирующий характер, так как побуждают к социально активному поведению и заключаются в следующем:

– описывание приобретаемых знаний, умений, навыков;

– согласование результатов обучения с формируемыми компетенциями;

– соотношение с трудоемкостью освоения дисциплины;

– согласование с технологиями преподавания, обучения, оценивания;

– оценивание порогового уровня получения знаний, умений, навыков.

Оценивание результатов обучения, как один из основополагающих критериев, должно происходить на основе объективности и прозрачности, сопоставимости, оперативности, эффективности и других факторов. Объективность складывается из адекватности, соответствия установленных результатов обучения оценочным средствам и технологиям. Прозрачность осуществляется за счет доступности результатов обучения всем заинтересованным участникам учебного процесса. К стимулируемым и стимулирующим моделям

оценивания можно отнести традиционную, периодическую (интернет-экзамен), балльно-рейтинговую.

Таким образом, мы должны понимать разницу между ранее существовавшей квалификационной моделью подготовки специалистов, где основной упор приходился на знания, умения, навыки, и формированием в настоящих условиях компетентностной модели, где ориентация идет на готовность применения знаний, умений, навыков и личностных социально активных качеств специалистов, бакалавров, магистров в их практической реализации. В соответствии с Федеральным государственным стандартом в области образования происходит подготовка специалистов, бакалавров, магистров. Их обучение идет по основным образовательным программам, структура которых включает:

- 1) дисциплины федерального компонента;
- 2) дисциплины национально-регионального или вузовского компонента;
- 3) дисциплины по выбору студентов;
- 4) факультативные дисциплины.

Подобное распределение дает некоторую стимулирующую свободу в выборе основных направлений, но в весьма четко очерченных пределах, где нет места самовольности и анархии.

Результатами компетентностного подхода могут быть востребованность квалификации на рынке труда; осуществление академической мобильности, т.е. максимальное признаваемое соответствие дисциплин между профильными вузами; определение трудоемкости студента в зачетных единицах; расширение и активизация самостоятельного познания студентов; применение образовательных технологий (преподавания, обучения, оценивания), направленных на достижение требуемых результатов; оценивание качества обучения как критерий конкурентной способности.

Для процесса обучения значимо поэтапное оформление стадий деятельности в наборе документов образовательной программы на основе типовых положений. Любой структурный элемент письменной учебной разработки служит стимулирующим целям: систематизации материала с учетом достижений науки, техники, потребностей практики; наличию методического обеспечения для повы-

шения качества учебных занятий; внедрению активных методов обучения; оказанию консультативной помощи; правильному планированию и организации самостоятельной работы, контролю знаний студентов; оказанию помощи преподавателям в совершенствовании педагогического мастерства, овладению новейшими компьютерными технологиями, касающимися учебного процесса.

Огромное значение для системы образования имеет льготирование разнообразных стимулирующих начинаний. В области образования возможно предусмотреть налоговые льготы при инвестировании доходов в материально-техническое оснащение школ, их компьютеризацию, в поддержание сельских школ<sup>8</sup>; вести стимулирующую политику, касающуюся создания крупных научно-исследовательских образовательных центров и их интеграции со средними и специальными образовательными учреждениями, научными фондами.

Проблемным вопросом образования можно считать его отнесение к государственным услугам<sup>9</sup>.

Некоторыми направлениями стимулирования развития образования в стране можно считать:

- введение системы премий и надбавок, стимулирующих развитие образовательного процесса по внедрению инновационных форм и методов обучения, повышения творческой активности педагогических работников;
- развитие общественных форм управления и самоуправления образованием в виде попечительских советов, фондов;
- финансирование подготовки и закрепления молодых научных кадров;
- развитие фундаментальных исследований;
- поддержание исследований и разработок инновационных технологий;
- создание условий для интеграции научного труда при крупных исследованиях;
- модернизирование научных, исследовательских, проектных и подобных учреждений;
- поощрение создания и работы совместных с иностранными государствами высокотехнологичных предприятий.

По поводу стимулирующих мер можно рассмотреть комментарий к урезанию пре-

мий в области науки. На сайте Министерства образования и науки был представлен проект поправок о премиях Правительства РФ за достижения в области науки и техники, присуждаемых два раза в год, которые предлагалось сократить вдвое (с 40 до 20 премий). Выразались и позиции недопущения подобных мер. Показательна позиция читателей «Российской газеты», лишь 20 % из которых высказали свое согласие с подобными нововведениями, а 80 % решительно отвергли путь уменьшения премирования со стороны Минобрнауки<sup>10</sup>. Подобные инициативные выступления граждан важны при формировании властных государственных решений. Во время бурных перемен в повышающихся стандартах качества образования, безусловно, жизненно необходимо дополнительное стимулирующее премирование за достижения для последующего волнообразного переживания успехов из поколения в поколение с положительной нарастающей динамикой этого процесса.

Правостимулирующая политика в сфере образования – это основанная на совокупности позитивных юридических средств, идей, задач, программ, научная, последовательная концептуально-практическая и информационно-целенаправленная деятельность государства, иных структур и социальных групп, осуществляемая в области права посредством стимулов, выступающая действенным средством по воспитанию и обучению в интересах человека, общества, государства, сопровождающаяся констатацией достижения обучающимся установленных образовательных цензов.

Социальная сфера должна стать первоочередным приоритетом развития, так как человеческий фактор определяет саму жизнь на Земле, ее одухотворенный, материальный характер.

*Саратовская государственная юридическая академия*

*Лебедева Е. Н., кандидат юридических наук,  
доцент кафедры теории государства и права  
E-mail: sergelennik@yandex.ru  
Тел.: 8-964-845-67-14*

В основе современного экономического роста лежит творческая инициатива, развитие знаний, научно-технический прогресс, что придает инвестициям в человеческий потенциал определяющее значение. Кардинальное увеличение социальных расходов, повышение заработной платы, пособий, вложений в науку, здравоохранение и образование послужат мощным стимулом развития экономики, роста занятости и производительности труда, повышения жизненного уровня населения страны.

<sup>1</sup> См.: Политическая энциклопедия : в 2 т. / рук. проекта Г. Н. Семигин. М., 1999. Т. 2. С. 450–451.

<sup>2</sup> См.: Синюков В. Н. Политика Российского государства в сфере юридического образования // Правовая политика : словарь и проект концепции / под ред. А. В. Малько. Саратов, 2010. С. 60–88.

<sup>3</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 35. Ст. 3607.

<sup>4</sup> См., например: Мазуренко А. П. Правотворческая политика как фактор модернизации правотворчества в России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 18–35.

<sup>5</sup> См.: Грызлов Б. Реализуем человеческий капитал – решим все задачи // Парламентская газета. 2008. 28 февр.

<sup>6</sup> См.: Лебедева Е. Н. Методика ведения и формы осуществления научно-исследовательской работы студента в юридическом вузе // Вестник СГАП. Саратов, 2009. № 5. С. 25–30.

<sup>7</sup> См.: Лебедева Е. Н. Правовое регулирование научно-исследовательской работы студентов как основы подготовки к участию в бизнесе // Политико-правовые проблемы взаимодействия власти и бизнеса в условиях кризиса : материалы междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 15-летию Саратовской областной Думы и 100-летию Саратовского государственного университета им. Н. Г. Чернышевского. Саратов, 2009. С. 185–188.

<sup>8</sup> О системе предоставления льгот см., например: Морозова И. С. Основы теории правовых льгот. Саратов, 2007. С. 209–224.

<sup>9</sup> См.: Лебедева Е. Н. Государственные услуги : общетеоретические проблемы правового регулирования // Современное состояние и тенденции Российского законодательства в условиях преемственности государственно-правового развития России : Всерос. науч.-практ. конф. Саратов, 2008. С. 99.

<sup>10</sup> Емельяненко А. Секвестр отменяется? // Рос. газета. 2013. 22 марта.

*Saratov State Law Academy*

*Lebedeva E. N., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the State and Law Department  
E-mail: sergelennik@yandex.ru  
Tel.: 8-964-845-67-14*

---

---

# МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ

Ю. В. Агибалов

*Воронежский государственный университет*

## ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ И ПОДХОДЫ К ИХ РЕШЕНИЮ

*Статья посвящена вопросам реформирования местного самоуправления. В ней дается анализ проблем местного самоуправления и путей их решения.*

*Ключевые слова: местное самоуправление, полномочия, органы местного самоуправления, формирование органов местного самоуправления.*

## PROBLEMS OF DEVELOPMENT OF LOCAL GOVERNMENT AND APPROACHES TO THEIR RESOLUTION.

*The article is devoted to the questions of local government reforming. The analysis of local government problems and ways of their decision are given in this article.*

*Key words: local government, powers, local government organs, formation of local government organs.*

Поступила в редакцию 25 августа 2014 г.

Местное самоуправление в современной России возникло после принятия Конституции России всенародным голосованием 12 декабря 1993 г., определившей его в качестве одной из основ конституционного строя. В соответствии со ст. 12 Конституции «в Российской Федерации признается и гарантируется местное самоуправление. Местное самоуправление в пределах своих полномочий самостоятельно. Органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти»<sup>1</sup>. Эти революционные изменения потребовали коренным образом изменить не только Закон Российской Федерации от 6 июля 1991 г. № 1550-1 «О местном самоуправлении в Российской Федерации»<sup>2</sup>, но и сформировать региональное законодательство, так как в соответствии с п. «н» ч. 1 ст. 72 Конституции Российской Федерации *установление общих принципов организации системы органов государственной власти и местного самоуправления* относится к совместному ведению Российской Федерации и ее субъектов<sup>3</sup>. В эти годы в России отсутствовала практика принятия законов субъектами Российской Федерации. В Воронежской области в декабре

1994 г., одной из первых в стране, был принят закон «О местном самоуправлении в Воронежской области»<sup>4</sup>. В Российской Федерации первый федеральный закон, устанавливающий общие принципы организации местного самоуправления был принят в августе 1995 г. (далее – Закон № 154-ФЗ)<sup>5</sup>. Этим Законом определялась роль местного самоуправления в осуществлении народовластия, правовые, экономические и финансовые основы местного самоуправления и государственные гарантии его осуществления, устанавливались общие принципы организации местного самоуправления в Российской Федерации. Законодательным (представительным) органам государственной власти субъектов Российской Федерации предписывалось в течение трех месяцев со дня вступления Федерального закона в силу принять свои законы. Впредь до принятия субъектами Российской Федерации законов, предусмотренных Законом № 154-ФЗ, вопросы, подлежащие регулированию законами субъектов Российской Федерации, могли регулироваться уставами муниципальных образований, принятыми в соответствии с Конституцией Российской Федерации и Законом № 154-ФЗ<sup>6</sup>. В апреле 1996 г. Федеральным законом от 22 апреля 1996 г. № 38-ФЗ трехме-

---

© Агибалов Ю. В., 2014



сячный срок был заменен на четырнадцать месяцев<sup>7</sup>. В 2003 г. был принят второй федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Закон № 131-ФЗ)<sup>8</sup>. Как справедливо подчеркнул председатель Комитета Государственной Думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления В. Кидяев, «это первый и наиболее крупный национальный проект, начатый Президентом Российской Федерации В. В. Путиным»<sup>9</sup>. В соответствии с этим законом большинство норм стали императивными, а органы государственной власти субъектов Российской Федерации наделялись правом принимать нормативные правовые акты только по вопросам, закрепленным за ними в Законе № 131-ФЗ. За период с 2003 г. в Закон № 131-ФЗ было внесено более 400 поправок. Кроме того, корректировки потребовали 92 принятых за это время федеральных законов. При этом, как отмечает руководитель аппарата Комитета Государственной Думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления профессор И. Бабищев, «концепция 131-го Закона оставалась неприкосновенной»<sup>10</sup>.

Несмотря на принимаемые на федеральном уровне меры, количество проблем в муниципальных образованиях не уменьшилось. Практика реализации Закона № 131-ФЗ показала, что регулирование на федеральном уровне всех вопросов, касающихся структуры органов местного самоуправления, закрепление за ними полномочий, наделение отдельными государственными полномочиями федеральными законами для всех субъектов Российской Федерации является неэффективным, а в отдельных случаях и нецелесообразным. На наличие проблем в системе местного самоуправления обратил внимание Президент Российской Федерации В. В. Путин в своем Послании Федеральному Собранию Российской Федерации 12 декабря 2013 г. «Объем ответственности и ресурсы муниципалитетов, – по мнению В. В. Путина, – не сбалансированы. Отсюда часто неразбериха с полномочиями. Они не только размыты, но и постоянно перекидываются с одного уровня власти на другой: из района – в регион, с поселения – на район и обратно. Органы местного самоуправления то

и дело сотрясают и коррупционные скандалы. Районный уровень фактически выхолощен. Его полномочия в сфере образования, здравоохранения, социальной защиты переданы в регионы»<sup>11</sup>. Президент определил в качестве важнейшей задачи «уточнение общих принципов организации местного самоуправления, развития сильной, независимой, финансово самостоятельной власти на местах»<sup>12</sup>.

Реализуя положения Послания Президента Российской Федерации, Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации приняла Федеральный закон от 27 мая 2014 г. № 136-ФЗ «О внесении изменений в статью 26.3 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Закон № 136-ФЗ), который положил начало новому этапу муниципальной реформы в России. Как справедливо отметил И. Бабищев, концептуально повышается роль, а значит, и ответственность субъектов Российской Федерации за организацию местного самоуправления на их территории»<sup>13</sup>. И это действительно так.

Законом № 136-ФЗ принято принципиальное решение об отказе от унификации системы местного самоуправления в России и предоставлении права регионам решать, каким образом будут устроены их муниципалитеты и какие полномочия к ним перейдут. Так, если в Законе № 131-ФЗ было предусмотрено 32 позиции, регулирующие законы субъектов Российской Федерации, то Законом № 136-ФЗ добавилось еще 24. Данный Закон предоставляет право субъектам Федерации:

- вводить двухуровневую модель организации местного самоуправления в крупных городах, имеющих статус городского округа;
- определять порядок формирования представительного органа муниципального района;
- определять порядок избрания главы муниципального образования;
- закреплять за сельскими поселениями вопросы местного значения из числа закрепленных за городскими поселениями в

ст. 14 Закона № 131-ФЗ. При этом порядок формирования представительного органа муниципального района и избрания глав муниципальных образований должны в обязательном порядке определяться законом субъекта Федерации. Этим законом вводятся и ограничения для органов государственной власти субъектов Федерации. Так, не могут быть отнесены к полномочиям органов государственной власти субъекта Российской Федерации полномочия органов местного самоуправления в сферах управления муниципальной собственностью, формирования, утверждения и исполнения местного бюджета, осуществления охраны общественного порядка, установления структуры органов местного самоуправления, изменения границ территории муниципального образования; принятие устава муниципального образования и внесение в него изменений и дополнений, издание муниципальных правовых актов; установление официальных символов муниципального образования; учреждение печатного средства массовой информации для опубликования муниципальных правовых актов, обсуждения проектов муниципальных правовых актов по вопросам местного значения, доведения до сведения жителей муниципального образования официальной информации о социально-экономическом и культурном развитии муниципального образования, о развитии его общественной инфраструктуры и иной официальной информации; осуществление международных и внешнеэкономических связей в соответствии с федеральными законами, а также полномочий, отнесенных нормами Закона № 131-ФЗ к исключительной компетенции представительных органов муниципальных образований<sup>14</sup>.

Поправки, принятые в Закон № 131-ФЗ, дают возможность обеспечить дифференцированный подход каждому муниципальному образованию, учесть особенности его развития, кадровый и экономический потенциал. При этом регион обязан гарантировать муниципалитету стабильность установленных правил. Выступая на Совете при Президенте по развитию местного самоуправления в г. Иваново, В. В. Путин подчеркнул, что если решение о перераспределении полномочий принято региональными властями, то оно

должно действовать в течение всего срока, на который избран региональный парламент. Это своего рода договор о солидарной ответственности между регионом и муниципалитетом, и выполнение этого договора не должно зависеть от личных отношений губернатора и мэра, от партийных предпочтений, пристрастий или других конъюнктурных моментов текущего дня. Принципиально и то, что закон о передаче полномочий должен вступать в силу только с начала очередного финансового года. Таким образом исключается ситуация, когда в течение одного года объем бюджета остается прежним, а ответственность муниципалитета возрастает<sup>15</sup>. Федеральным законом от 23 июня 2014 г. № 165-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон № 165-ФЗ) внесены изменения в статьи Закона № 131-ФЗ, касающиеся местных бюджетов, доходов и расходов местных бюджетов, выравнивания бюджетной обеспеченности поселений и муниципальных районов (городских округов)<sup>16</sup>. В соответствии с ними будут строиться финансово-экономические отношения между органами местного самоуправления муниципальных районов и входящих в них поселений, а также между органами государственной власти и органами местного самоуправления. Законом № 165-ФЗ закреплены нормы, позволяющие муниципальным образованиям с численностью жителей более 100 и не более 300 человек не формировать представительные органы, а их полномочия осуществлять на сходе граждан. Законом № 165-ФЗ расширен перечень нотариальных действий, которые вправе совершать главы местной администрации и специально уполномоченные должностные лица местного самоуправления поселений (муниципальных районов), если в поселении или расположенном на межселенной территории населенном пункте нет нотариуса<sup>17</sup>.

Принятые на федеральном уровне изменения являются безусловным шагом вперед в развитии местного самоуправления в России, обеспечении конституционных прав муниципалитетов. Но необходимо сделать следующий шаг, направленный на обеспечение финансо-

вой самостоятельности муниципалитетов. Сегодня очевидно, что в связи с изменением действующего законодательства, касающегося организационных и территориальных основ местного самоуправления, изменения перечня вопросов местного значения сельских поселений по отношению к городским поселениям, требуется внесение изменений в Бюджетный и Налоговый кодексы Российской Федерации, предусматривающие уточнение системы выравнивания уровня бюджетной обеспеченности муниципальных районов, городских округов, поселений из бюджетов вышестоящего уровня, а также закрепления за муниципальными районами дополнительных источников доходов. Предоставление субъектам Российской Федерации права перераспределять полномочия между органами местного самоуправления и органами государственной власти требует создания правовых механизмов по перераспределению источников доходов между бюджетами субъектов Российской Федерации и местными бюджетами в целях финансового обеспечения реализации переданных полномочий и обеспечения сбалансированности соответствующих бюджетов.

Изменения федерального законодательства требуют изменения и регионального законодательства. Президент Российской Федерации В. В. Путин поставил перед руководителями регионов задачу организовать диалог с муниципальными собраниями, муниципальным сообществом, чтобы обсудить все содержательные вопросы, все нюансы преобразований. Результатом такой дискуссии должен стать закон об организации местного самоуправления в конкретном субъекте Российской Федерации.

В Воронежской области губернатором А. В. Гордеевым была создана рабочая группа по подготовке проектов нормативных правовых актов под председательством вице-губернатора – руководителя аппарата губернатора и правительства Воронежской области Ю. В. Агибалова. В ее состав вошли главы администраций муниципальных районов, городских и сельских поселений, городского округа г. Воронеж, представители законодательного и исполнительного органов государственной власти области, Общественной

палаты Воронежской области. Рабочей группой были проведены встречи с активом всех муниципальных районов и городских округов. В ходе обсуждения большинство присутствующих на встречах глав администраций и депутатов представительных органов местного самоуправления положительно оценили изменения федерального законодательства, позволяющего субъектам Федерации и муниципалитетам самостоятельно решать вопросы структуры органов местного самоуправления, перераспределять полномочия между собой на основе соглашений. Закрепленные в Законе № 136-ФЗ полномочия за сельскими поселениями позволяют большинству муниципальных образований области осуществлять закрепленные за ними вопросы местного значения самостоятельно. Главы сельских поселений большинства районов высказались за наделение сельских поселений законом области дополнительными полномочиями, которые более эффективно могут решаться на уровне поселений с выделением финансовых средств на их реализацию. На встрече с активом районов и городов области представители 29 муниципальных районов и городских округов высказались за избрание главы муниципального района (городского округа) из числа депутатов, а 4 – за избрание населением; в 25 районах высказались за избрание глав муниципальных образований поселений из депутатов. Избрание Совета народных депутатов района населением поддержали представители 6 районов, в 16 – высказались за формирование районного Совета из глав поселений и депутатов поселений, избираемых представительными органами поселений с равной независимо от численности населения поселения нормой представительства, а в остальных – предложили предоставить муниципальным образованиям право самостоятельно решать эти вопросы в уставах муниципальных районов. Среди тех, кто предлагал избирать глав муниципальных образований и депутатов муниципальных районов населением, были главы муниципальных образований, депутаты районных Советов, представители всех политических партий, представленных в региональном парламенте, но они составляли меньшинство. Несмотря на это, на заседании рабочей группы в правительстве Во-

ронежской области было принято решение предоставить в Законе Воронежской области муниципальным образованиям право самостоятельно закреплять в своем Уставе один из двух вариантов формирования районного Совета народных депутатов и избрания глав муниципальных образований. Комиссия поддержала предложения муниципальных районов по вопросу закрепления в Законе Воронежской области за поселениями дополнительно 16 вопросов местного значения. В подготовленном проекте закона Воронежской области «О закреплении отдельных вопросов местного значения за сельскими поселениями Воронежской области» планируется сельские поселения наделить вопросами местного значения, закрепленными в п. 4, 5, 6, 7.2, 8, 11, 13.1, 15, 18, 20, 22, 23, 24, 26, 33.1 и 38 ч. 1 ст. 14 Закона № 131-ФЗ.

После принятия Воронежской областной Думой законов и вступления их в силу органы местного самоуправления должны будут в трехмесячный срок привести Уставы муниципальных образований в соответствие с законодательством.

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации. Ст. 12. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> О местном самоуправлении в Российской Федерации : закон Российской Федерации от 6 июня 1991 г. № 1550-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 29. Ст. 1010.

<sup>3</sup> Конституция Российской Федерации. Ст. 72. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> О местном самоуправлении в Воронежской области : закон Воронежской области от 28 декабря 1994 г. № 8-3 // Коммуна. 1995. 6 янв.

*Воронежский государственный университет*  
 Агибалов Ю. В., кандидат экономических наук, доцент кафедры региональной экономики и территориального управления  
 E-mail: szg.agibalov@govrn.ru  
 Тел.: 8 (473) 213-67-06

<sup>5</sup> Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации : федер. закон от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 35. Ст. 3506.

<sup>6</sup> Там же. Ст. 57.

<sup>7</sup> О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» : федер. закон от 22 апреля 1996 г. № 38-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 17. Ст. 1917.

<sup>8</sup> Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации : федер. закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 40. Ст. 3822.

<sup>9</sup> Кидяев В. Новый виток муниципальной реформы // Российская Федерация сегодня. 2014. № 7. С. 18.

<sup>10</sup> Бабичев И. Муниципальный передел // Российская Федерация сегодня. 2014. № 13-14. С. 18.

<sup>11</sup> Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации от 12 декабря 2013 г. URL: <http://news.kremlin.ru/transcripts/19825/print>

<sup>12</sup> Там же.

<sup>13</sup> Бабичев И. Указ. соч. С. 18.

<sup>14</sup> О внесении изменений в статью 26.3 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» : федер. закон от 27 мая 2014 г. № 136-ФЗ. Ст. 1 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 22. Ст. 2270.

<sup>15</sup> Выступление В. В. Путина на заседании Совета при Президенте по развитию местного самоуправления 26 мая 2014 г. в г. Иваново. URL: <http://news.kremlin.ru/transcripts/21097/print>

<sup>16</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 26 (ч. 1). Ст. 3371.

<sup>17</sup> О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации : федер. закон от 23 июня 2014 г. № 165-ФЗ. Ст. 2 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 26 (ч. 1). Ст. 3371.

*Voronezh State University*  
 Agibalov Yu. V., Candidate of Economic Sciences, Associate Professor of the Regional Economics and Territorial Administration Department  
 E-mail: szg.agibalov@govrn.ru  
 Tel.: 8 (473) 213-67-06

---

---

# СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ И СУДОПРОИЗВОДСТВО

**Т. М. Сыщикова, П. Н. Шабанов**

*Воронежский государственный университет*

## **ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ПАТЕНТНЫЙ СУД ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИЯ: ВОПРОСЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

В статье рассмотрены процесс создания Федерального патентного суда Германии, вопросы его компетенции, состав суда, проблемы, возникающие в ходе его деятельности; особое внимание уделено причинам создания специализированного патентного суда, приобретающим еще большее значение в свете последних изменений судебной системы Российской Федерации.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** Федеральный патентный суд, подсудность патентных споров, состав патентного суда.

## **FEDERAL PATENT COURT OF THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY: ORGANIZATION AND ACTIVITIES QUESTIONS**

In article process of creation of the Federal patent court of Germany, questions of its competence, structure of court, the problems arising during its activity are considered; the special attention is paid to the reasons of creation of the specialized patent court, getting still bigger value in the light of the last changes of judicial system of the Russian Federation.

**K e y w o r d s:** Federal patent court, jurisdiction of patent disputes, structure of patent court.

Поступила в редакцию 5 октября 2014 г.

Задачи, которые в настоящее время решаются Федеральным патентным судом Германии, первоначально подпадали под компетенцию основанного в 1877 г. германского патентного ведомства, к функциям которого вначале относились лишь выдача патентов и регистрация полезных моделей, а с 1894 г. к ним добавилась регистрация товарных знаков. Позднее к нему перешли полномочия по регистрации промышленных образцов и топологий интегральных микросхем.

Решение о необходимости создания патентного суда в Германии формировалось достаточно долго. Впервые вопрос об учреждении особого патентного суда с привлечением технических судей обсуждался в 1936 г. при подготовке нового патентного закона Германии. В дальнейшем было решено привлечь двух технических судей для участия в судебных процессах о недействительности патентов в суде рейха. Таким образом, в Германии уже

в 1936 г. придавалось большое значение компетенции судей, участвующих в рассмотрении сложных дел, связанных с выяснением технической сущности предмета спора.

Следует отметить, что еще первый патентный закон Германии 1877 г. предусматривал возможность подачи заявления в юридический отдел германского патентного ведомства о признании выданного патента недействительным. Против окончательного решения этого отдела согласно первому абзацу § 32 Патентного закона допускалась подача апелляционной жалобы в существовавший в то время верховный суд рейха – высшую судебную инстанцию Германии.

В дальнейшем жалобы на решения германского патентного ведомства стали направляться в специально созданные ведомственные органы. Так, спор о действительности патента первоначально рассматривался в отделах по делам о недействительности, решения которых можно было обжаловать в германском патентном ведомстве. Если же окончательное

решение ведомства не устраивало какую-либо из сторон, она могла обратиться с апелляционной жалобой в Высший федеральный суд Германии.

Вместе с тем вопрос о компетенции германского патентного ведомства по принятию окончательного решения в 1950-е гг. стал предметом особого рассмотрения Федерального административного суда Германии. Данная компетенция была признана нарушающей гарантию судебной защиты, предусмотренную п. 4 ст. 19 Конституции ФРГ.

Данное решение соответствовало заключению Федерального конституционного суда ФРГ, по которому специализированный суд может осуществлять судопроизводство по отношению к государству или его органу власти в случае, если он представляет собой независимый от исполнительной власти судебный орган (в смысле п. 4 ст. 19 Конституции ФРГ).

По мнению законодателя, федеральный административный суд как высшая инстанция в таких судебных спорах гарантировал этот порядок. Поэтому Федеральный административный суд своим решением от 13 июня 1959 г. отказал сенатам германского патентного ведомства как второй инстанции в праве выносить решения, имеющие характер судебных актов.

В результате законодатель был вынужден предоставить возможность пересмотра всех решений германского патентного ведомства в судебном порядке. Пересмотр решений, принимаемый ведомством как административным органом, осуществлялся в административных судах. Эта правовая процедура была введена для того, чтобы решение, принятое германским патентным ведомством, не могло считаться окончательным, поскольку оно принималось не судебным, а административным органом.

Однако со временем законодатель задумался над вопросом: следует ли допускать обжалование решений ведомства в административных судах, и пришел к выводу о нецелесообразности подобного шага по двум основаниям:

1) административные суды полностью укомплектованы юристами, которым сложно рассматривать дела технического содержания так же качественно, как органам германского

патентного ведомства, укомплектованным, в первую очередь, специалистами в области техники<sup>1</sup>;

2) судебный процесс в административных судах, охватывающий три инстанции, был слишком продолжительным, в то же время приоритетные интересы промышленности требовали завершения судопроизводства по таким делам в более короткие сроки.

В этой связи законодатель начал прорабатывать вопрос о том, сохранить ли сенаты в качестве инстанции по пересмотру дел в германском патентном ведомстве и допустить ли в отношении всех его решений возможность судебного рассмотрения в Федеральном верховном суде, как это уже имело место в процессах о недействительности по патентным делам.

Данный вариант был отвергнут, поскольку вел к перегрузке Федерального верховного суда, который не смог бы, по мнению законодателя, выполнять другие свои задачи в качестве высшей инстанции по гражданским и уголовным делам.

Рассмотрение патентных споров предложили возложить на функционирующие суды, а именно Высший земельный суд в г. Мюнхене – обычный гражданский суд второй инстанции в этой сфере. Предложение основывалось на следующих существенных моментах:

– во-первых, принималась во внимание компетенция только одного органа – Высшего земельного суда, что показало стремление к концентрации правомочий, к тому же в Мюнхене располагалось Германское патентное ведомство – центральный орган по выдаче патентов;

– во-вторых, исходили из того, что судопроизводство по патентным спорам начинается на уровне второй инстанции, тем самым учитывалась заинтересованность в быстром и эффективном решении о правовой охране.

Однако это решение также было отвергнуто. Как и при оценке варианта возложения компетенции на административные суды, законодатель рассчитывал при вынесении решения на участие лиц, сведущих в технике. Эта идея, которая впоследствии привела к созданию института технических судей, не соответствовала общей судебной системе.

Взвесив различные варианты, законодатель пришел к выводу о создании нового, специального высшего федерального суда по делам о правовой охране промышленной собственности – Федерального патентного суда.

Вместе с образованием Федерального патентного суда была сформулирована процессуальная система апелляционного и кассационного обжалования его решений в вышестоящей инстанции, которой был признан Федеральный верховный суд.

Патентный суд получил название «Федеральный патентный суд», хотя его компетенция значительно шире. Это название связано с тем, что ранее патентные дела составляли большую часть его задач. Несколько цифр могут это проиллюстрировать. При своем основании Суд принял от германского патентного ведомства 12 тыс. находящихся на рассмотрении дел. В настоящее время Федеральный патентный суд ежегодно принимает на рассмотрение около 4,5 тыс. новых дел. В среднем около 3,5 тыс. из них приводят к новым судебным разбирательствам (иски и апелляции), остальные не требуют судебного разбирательства.

В функции Федерального патентного суда входит вынесение решений по апелляциям, поданным на решения подразделений и отделов Германского ведомства по патентам и торговым знакам, занимающихся полезными моделями, топографией полупроводниковых микросхем, товарными знаками и промышленными образцами. Кроме того, в юрисдикцию этого Суда входит принятие решений об аннулировании или прекращении действия патентов Германии и европейских патентов, действующих на территории Федеративной Республики Германия<sup>2</sup>.

С января 2002 г. у Суда появились новые полномочия – в течение ограниченного периода времени (четыре с половиной года, т.е. с января 2002 по июль 2006 г.) Суд несет ответственность за принятие решений по протестам, поданным в отношении патентов, выданных Германским ведомством по патентам и товарным знакам. До 31 декабря 2001 г. Германское ведомство по патентам и товарным знакам занималось опротестованием решений, обладая компетенцией первой судебной инстанции. Суд также принимает решения по жалобам

на решения Федерального ведомства по разнообразию сортов растений<sup>3</sup>.

Созданный как специализированный суд, Федеральный патентный суд является федеральным земельным судом, входящим в состав Министерства юстиции Германии, и обладает исключительной компетенцией в предназначенных ему делах на всей территории Германии. Такое соединение процессов в одном суде позволяет накапливать единственные в своем роде специальные знания в рассматриваемых им делах, которые могут быть разрешены с высокой степенью профессиональной компетентности.

Если бы компетенция по охране промышленной собственности распределялась по различным судам Германии, то на долю отдельных судов приходилось бы небольшое число дел. Очевидно, что при незначительном числе дел суд не мог бы достичь сопоставимой с Федеральным патентным судом степени специализации.

Правомочия Федерального патентного суда касаются не только патентов, как это могло бы показаться из его названия, но и распространяются на товарные знаки, полезные модели, промышленные образцы, топологии интегральных микросхем, а также сорта растений.

В то же время его компетенция в этих областях не исчерпывающая. Федеральный патентный суд рассматривает только дела, касающиеся предоставления и действия правовой охраны объектам промышленной собственности. В компетенцию Федерального патентного суда не включены процессы о нарушении патента. Эти споры переданы общим гражданским судам (суды федеральных земель) во времена, когда Федерального патентного суда еще не было. На практике федеральные земли отказывались по финансовым соображениям передать Федеральному патентному суду полномочия по процессам о нарушении патента. Это привело к определенным издержкам при рассмотрении соприкасающихся или даже пересекающихся вопросов различными судами. Могут возникнуть различия в оценках. В результате страдает качество судопроизводства и правовая определенность.

В настоящее время Федеральный патентный суд является апелляционной инстанцией

по рассмотрению споров об отказе в выдаче патента и споров по возражениям.

В соответствии со своими функциями, персоналом и своим местом в судебной системе Германии Федеральный патентный суд имеет статус апелляционной инстанции. Этот Суд является одним из самых крупных федеральных судов в стране. В настоящее время в нем работает 123 судьи и еще 137 человек административного персонала. В дополнение к постоянному персоналу в суде одновременно работает шесть студентов-практикантов, занимающихся административной работой.

Деятельность суда в области профессиональной подготовки кадров началась в 2004 г. в рамках целевой инициативы, в соответствии с которой шесть федеральных судов и все административные органы федеральной администрации должны способствовать профессиональному образованию молодежи и тем самым сокращать безработицу среди молодых людей страны.

Суд состоит из 29 коллегий, состав которых определяется относящимися к ним вопросами. Некоторые из коллегий (обязательное правило для всех судов Федеративной Республики Германия) укомплектованы только сотрудниками с высшим юридическим образованием, другие состоят из судей с высшим техническим образованием.

Федеральный патентный суд – единственный в судебной системе Германии, имеющий в своем составе профессиональных судей, которые являются техническими экспертами и имеют образование в области естественных или технических наук. В настоящее время в суде работает 58 судей с техническим образованием и 65 – с юридическим<sup>4</sup>.

Федеральный патентный суд осуществляет свои функции в 29 коллегиях:

1) 13 технических апелляционных коллегий (номера коллегий: 6–9, 11, 14, 15, 17, 19–21, 23 и 34). В относящейся к их компетенции области техники они принимают решения по апелляциям на решения патентных экспертов или отделов по патентованию изобретений Германского ведомства по патентам и товарным знакам в той мере, в которой это касается отказа в приеме заявки на патент или в выдаче патента, вопросов поддержания, отзыва или ограничения патента;

2) 1 апелляционная коллегия по охране полезных моделей и полупроводниковых микросхем (коллегия 5). В компетенцию этой апелляционной коллегии входят апелляции по вопросам, связанным с охраной полезных моделей и полупроводниковых схем;

3) 4 аннулирующие коллегии (номера коллегий: 1, 2, 3 и 4). Эти коллегии принимают решения об аннулировании патента, а также о выдаче или отзыве обязательной лицензии;

4) 9 апелляционных коллегий по товарным знакам (номера коллегий: 24–30, 32 и 33). Юрисдикция этих коллегий распространяется на апелляции по товарным знакам, направленные против решений подразделений и отделов товарных знаков Германского ведомства по патентам и товарным знакам;

5) 1 юридическая апелляционная коллегия (коллегия 10). Она принимает решения по делам об аннулировании или отзыве патента, а также по делам, рассматриваемым в соответствии с Законом о промышленном образце, в первую очередь по апелляциям на решения подразделений и отделов Германского ведомства по патентам и товарным знакам, по которым закон не предусматривает специальной юрисдикции любой другой коллегии Суда;

6) 1 апелляционная коллегия по новым сортам растений (коллегия 35). Эта коллегия принимает решения по апелляциям на решения коллегий по возражениям Федерального ведомства по сортам растений<sup>5</sup>.

Различные коллегии имеют отличающийся состав. Коллегии, в которые входят судьи только с юридическим образованием, – это коллегии по товарным знакам, юридическая апелляционная коллегия и коллегия по полезным моделям (по некоторым вопросам).

Девять апелляционных коллегий по товарным знакам и одна юридическая коллегия состоят только из судей с юридическим образованием, поскольку основные вопросы в рассматриваемых ими делах носят правовой характер. В рассмотрении всех остальных дел техническими апелляционными коллегиями, коллегиями по аннулированию и апелляционной коллегией по полезным моделям принимают участие судьи как с техническим, так и с юридическим образованием<sup>6</sup>. В таких делах окончательное решение Суда должно



учитывать как технические, так и правовые аспекты.

Постоянное сотрудничество между судьями с юридическим и техническим образованием в коллегиях Федерального патентного суда оказалось успешным. Оно является залогом высокого профессионализма судебных решений и полной независимости его судей.

<sup>1</sup> См.: Яровая М. В. Особенности современных судебных систем европейских государств (на примере Фран-

ции, ФРГ, Англии и Нидерландов) // Российская юстиция. 2006. № 3. С. 17–23.

<sup>2</sup> См.: Городов О. А. Патентное право. М., 2005. С. 53.

<sup>3</sup> См.: Правопонимание и патентное право : монография / В. С. Веденин ; под ред. А. В. Аверина. Владимир, 2007. С. 143.

<sup>4</sup> См.: Мингалева Ж. А., Логинова Т. Е. Опыт правового регулирования объектов интеллектуальной собственности и инновационной деятельности (на примере Германии) // Вестник Пермского университета. 2012. № 1. С. 32.

<sup>5</sup> См.: Городов О. А. Указ. соч. С. 84.

<sup>6</sup> См.: Мингалева Ж. А., Логинова Т. Е. Указ. соч. С. 36.

*Воронежский государственный университет*

*Сыщикова Т. М., кандидат юридических наук,  
доцент кафедры организации судебной власти и  
правоохранительной деятельности*

*Тел.: 8 (473) 220-82-51*

*Voronezh State University*

*Syshchikova T. M., Candidate of Legal Sciences,  
Associate Professor of the Organization of the Judge  
Power and Law-Enforcement Activity Department*

*Tel.: 8 (473) 220-82-51*

*Шабанов П. Н., кандидат юридических наук,  
доцент кафедры организации судебной власти и  
правоохранительной деятельности*

*E-mail: pshabanov@rambler.ru*

*Тел.: 8 (473) 255-74-17; 8-920-443-54-81*

*Shabanov P. N., Candidate of Legal Sciences,  
Associate Professor of the Organization of the Judge  
Power and Law-Enforcement Activity Department*

*E-mail: pshabanov@rambler.ru*

*Tel.: 8 (473) 255-74-17; 8-920-443-54-81*

**ПРЕДВАРИТЕЛЬНАЯ ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА  
В АДМИНИСТРАТИВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ:  
ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАНАХ,  
ГОСУДАРСТВАХ ЦЕНТРАЛЬНОЙ АЗИИ И КАВКАЗА**

Рассматриваются вопросы установления института предварительной правовой защиты в законодательстве отдельных зарубежных государств. Анализируются общие положения, содержание и юридическое значение предварительной правовой защиты в решении задач административного судопроизводства.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** административное судопроизводство, предварительная правовая защита в системе административного судопроизводства.

**PROVISIONAL JUDICIAL PROTECTION IN THE ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS:  
PROCEDURAL LEGAL REGULATION IN THE EUROPEAN COUNTRIES,  
THE STATES OF CENTRAL ASIA AND THE CAVCASUS**

Discussing the establishment of the institute provisional judicial protection in the legislation of individual European states. Analyzing the general position, the content and the legal significance of the provisional judicial protection in meeting the challenges of the administrative proceedings.

**К e y w o r d s:** administrative proceedings, provisional judicial protection in the administrative proceedings.

Поступила в редакцию 15 октября 2014 г.

Институт *предварительной судебной защиты* установлен в законодательстве стран, в которых на протяжении десятилетий применяются законы об административном судопроизводстве. Как правило, предварительная судебная защита идентифицируется с институтом мер обеспечения (обеспечительными мерами) в системе административного судопроизводства. Каждый вид процессуальной судебной деятельности включает в свое содержание обеспечительные меры, например обеспечительные меры в уголовном (раздел IV «Меры процессуального принуждения»), гражданском (глава 13 ГПК РФ «Обеспечение иска»), арбитражном процессе (глава 8 «Обеспечительные меры арбитражного суда»), меры обеспечения в производстве по делам об административных правонарушениях (глава 27 «Применение мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях»).

Предварительная судебная защита в различных национальных моделях *администра-*

*тивной юстиции* имеет своей целью устранение пробелов в системе юридического обеспечения полноты действия будущих (т.е. принимаемых судом после рассмотрения спора) окончательных судебных решений по делам, возникающим из публичных правоотношений. Таким образом, этот обеспечивающий процессуально-правовой институт представляет собой детализацию, конкретизацию и одновременно реализацию права лица (гражданина, юридического лица) на *эффективную правовую защиту*.

Российская модель административной юстиции связывает предварительную судебную защиту, как правило, с производством по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений (подраздел III ГПК РФ «Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений»). Процессуальные правовые нормы, устанавливающие порядок применения обеспечительных мер при разрешении административно-правовых споров, действуют в Российской Федерации в течение продол-

жительного времени. Однако, если говорить о новых подходах к формированию модели административного судопроизводства, приходится констатировать отсутствие в этом сегменте реализации судебной власти ясных судебных процедур, специальных принципов установления и применения данных мер, надлежащего административно-процессуального правового регулирования. Не сложилась в России и полноценная судебная практика (как в судах общей юрисдикции, так и арбитражных судах) использования предварительной судебной защиты при разрешении административно-правовых споров.

Разработанные в Российской Федерации на протяжении последних десяти лет проекты федеральных законов «Об административном судопроизводстве» в той или иной степени устанавливали порядок осуществления предварительной судебной защиты в административном судопроизводстве. Например, проект федерального конституционного закона «Об административном судопроизводстве» (2000–2001 гг.) определял административное судопроизводство как порядок судебной защиты прав, свобод и охраняемых законом интересов человека и гражданина, их объединений, прав и охраняемых законом интересов юридических лиц, их объединений от неправомерных решений и действий (бездействия) ответчиков. В число последних предлагалось включить: федеральные органы исполнительной власти, иные федеральные государственные органы; исполнительные органы субъектов Российской Федерации; органы местного самоуправления; избирательные комиссии и комиссии референдумов; государственные и муниципальные служащие<sup>1</sup>. Предварительная судебная защита в административном судопроизводстве в указанном законопроекте устанавливалась в главе 11 «Обеспечение жалоб», которая определяла виды мер по обеспечению жалобы: приостановление действия обжалуемого решения; запрещение должностному лицу, государственному или муниципальному служащему совершать определенные действия, касающиеся предмета обжалования; приостановление реализации имущества в случае предъявления жалобы об освобождении имущества от ареста (исключения из описи) в связи с делом об администра-

тивном правонарушении; приостановление исполнения административного взыскания. Как видно, анализируемый институт в указанном законопроекте отражал точку зрения, согласно которой в систему административного судопроизводства включались отношения по рассмотрению дел, возникающих из публичных правоотношений, и дел об административных правонарушениях.

Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 ноября 2006 г. № 55 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» (далее – проект КоАС) был начат новый этап создания в России административного процессуального законодательства. Однако до реального рассмотрения данного законопроекта дело не дошло<sup>2</sup>. Правила предварительной судебной защиты в проекте КоАС устанавливались в главе 11 законопроекта «Предварительная защита заявленных требований»<sup>3</sup>. На момент снятия данного проекта КоАС с рассмотрения (июнь 2013 г.) к мерам предварительной защиты заявленных требований предлагалось относить: а) приостановление действия обжалуемого решения; б) запрещение организациям, должностному лицу, государственному или муниципальному служащему совершать определенные действия, касающиеся предмета обжалования; в) наложение ареста на имущество в пределах указанной в заявлении (жалобе) суммы требований. Содержащиеся в главе 11 законопроекта нормы определяли иной, более усеченный (по сравнению с новым проектом КоАС 2013 г.) объем правовой регламентации установления и использования процедур применения судьями мер предварительной защиты по заявлению лица, подавшего жалобу. Летом 2013 г. Государственная Дума сняла с рассмотрения законопроект 2006 г., так как в марте 2013 г. ею был получен новый проект федерального закона «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации».

В главе 7 проекта КоАС 2013 г. «Применение мер предварительной защиты по административному исковому заявлению»<sup>4</sup> (ст. 87–93), рассмотренной в первом чтении Государственной Думой (май 2013 г.), опре-

делялось, что по заявлению административного истца или лица, обратившегося в суд в защиту прав других лиц или неопределенного круга лиц, суд может применить меры предварительной защиты по административному исковому заявлению в случаях, если: а) до принятия судом решения по административному делу существует явная опасность причинения вреда правам, свободам и законным интересам административного истца или неопределенного круга лиц, в защиту интересов которых подано заявление; б) защита прав, свобод и законных интересов административного истца будет невозможна или затруднительна без принятия таких мер. В качестве главной нормы предлагалось следующее: суд может приостановить полностью или в части действие оспариваемого решения, запретить совершать определенные действия, принять иные меры предварительной защиты по административному исковому заявлению в указанных выше случаях, если рассматриваемым проектом КоАС не предусмотрен запрет на применение мер предварительной защиты по определенным категориям административных исковых заявлений.

После долгого перерыва в рассмотрении проекта КоАС 18 декабря 2014 г. профильный комитет Государственной Думы РФ по конституционному законодательству и государственному строительству одобрил внесенные в законопроект поправки и рекомендовал депутатам Государственной Думы рассмотреть данный законопроект во втором чтении. При этом предполагается с июля 2015 г. придать Кодексу административного судопроизводства силу федерального закона<sup>5</sup>. Редакция упомянутой выше главы 7 проекта КоАС РФ немного изменилась по сравнению с первоначальной (март 2013 г.) и включает теперь ст. 85–91 (применение мер предварительной защиты по административному исковому заявлению; заявление о применении мер предварительной защиты по административному исковому заявлению; рассмотрение заявления о применении мер предварительной защиты; исполнение определения суда о применении мер предварительной защиты; отмена мер предварительной защиты; обжалование определений суда о применении или об отмене применения мер предварительной защиты;

замена мер предварительной защиты по административному исковому заявлению).

Краткое рассмотрение вопроса о правовой процессуальной регламентации мер предварительной судебной защиты, содержащихся в проектах КоАС РФ, необходимо лишь для того, чтобы констатировать наличие в российском административном процессуальном праве и законодательстве соответствующих тенденций развития института предварительной судебной защиты в административном судопроизводстве. При этом ученые, анализирующие проект КоАС РФ, отмечают особенности содержащихся в нем административно-процессуальных норм, обусловленных предметом разрешения споров публично-правового характера и значения<sup>6</sup>. Очевидно, можно предположить, что предварительная правовая защита, которая проявляется в возможности применения мер обеспечения административного иска в отношении складывающегося в административной практике неравенства субъектов правоотношений, в процессуально-правовом плане предоставляет гражданам и организациям реальные юридические возможности по обеспечению равенства «спорящих сторон» и гарантированию защиты субъективных публичных прав и законных интересов «невластных субъектов» права. На «компенсацию» существующего в материальных правоотношениях неравенства субъектов права и необходимость предоставления гражданам и организациям «действительно равных возможностей защиты прав, нарушенных органами власти»<sup>7</sup>, указывают критики проекта КоАС РФ.

Несомненно, разработчики анализируемого законопроекта использовали опыт административно-процессуального регулирования отношений, возникающих при рассмотрении административных исков в судах европейских стран, где данный институт имеет прочное закрепление и надлежащую многолетнюю практику его применения. Следовательно, опыт европейских стран, судебная система которых включает институт предварительной судебной защиты в административном судопроизводстве, имеет важное значение и для законотворческой деятельности в Российской Федерации. Можно рассмотреть опыт применения института предварительной судебной

защиты в административном судопроизводстве, как минимум, двух групп государств: во-первых, стран, где этот институт сложился более 50 лет назад (Германия<sup>8</sup>, Франция<sup>9</sup> и др.), и, во-вторых, стран, законодательство об административном судопроизводстве которых развивалось при непреременном учете законодательных моделей института предварительной судебной защиты в странах 1-й группы. В последнем случае речь идет о государствах, которые были созданы после распада Советского Союза. Они разработали и приняли специальные законы (или кодексы), в которых устанавливались процедуры в сфере административного судопроизводства<sup>10</sup>. В этих странах действуют следующие законы: Административно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики (2010 г.), Кодекс административного судопроизводства Республики Армения (2008 г.), Административно-процессуальный кодекс Грузии (2000 г.), Административно-процессуальный закон Латвии (2001 г.), Закон Литовской Республики «О производстве по административным делам» (1999 г.), Кодекс административного судопроизводства Украины (2005 г.), Административно-процессуальный кодекс Эстонской Республики (1999 г.)<sup>11</sup>. Следует хотя бы кратко проанализировать институт предварительной судебной защиты, сложившийся в системе административного судопроизводства указанных стран.

Самым главным, а с содержательно-юридической точки зрения и определяющим, является вывод о том, что многие страны в результате обсуждения вопросов об административной юстиции, административном процессе, административном судопроизводстве разработали, критически оценили и приняли соответствующие законы, устанавливающие порядок разрешения административно-правовых споров (административных дел, *административных исков*). Таким образом, была создана специальная *административно-процессуальная форма*. Судебная практика по административным делам, развитие как научной доктрины, так и исследовательских представлений о перспективах института административного судопроизводства позволяют в будущем создавать основу для улучшения административно-процессуальной формы и

ее модернизации. В специальной литературе под административно-процессуальной формой в самом общем виде понимается «система правил, определяющих особенности судебного рассмотрения административных дел»<sup>12</sup>. Здесь уместно согласиться с мнением А. В. Новикова, который, не являясь сторонником формирования в России специализированных административных судов, тем не менее, считает, что одной из основных задач науки административного права является сегодня создание стройной концепции административно-процессуальной формы «с особыми правилами рассмотрения административных дел, носящими не искусственный характер, а действительно обусловленными спецификой административных отношений»<sup>13</sup>.

Вопрос об административно-процессуальной форме, развитой специально для разрешения административных дел в порядке административного судопроизводства, уже неоднократно рассматривался учеными-административистами применительно к общей теме развития в стране административной юстиции и установления специализации судопроизводства. Главное в том, что меры обеспечения административного иска в административном судопроизводстве являются частью любой модели административно-процессуальной формы, утвержденной в административно-процессуальных законах страны, в которой создан процессуальный порядок разрешения дел, возникающих из публичных правоотношений. Очень убедительно мнение, согласно которому целесообразно учитывать нормы и правила, установленные в ныне действующих ГПК и АПК РФ, с целью проведения унификации процессуальных отношений в области рассмотрения административных дел и обеспечения соблюдения единой терминологии<sup>14</sup>. В более общем плане институт предварительной судебной защиты (мер обеспечения административного иска в административном судопроизводстве) обусловлен особенностями административного судопроизводства, «определяющими необходимость модификации процессуальной формы и учета особенностей публичного права»<sup>15</sup>. В литературе обосновано мнение о том, что создание полноценной специальной процедуры судопроизводства может появиться лишь

в условиях, когда уже применяемая на практике процессуальная форма «не может быть использована в силу ее несоответствия целям и задачам специализированного правосудия, а также предмету судебной деятельности»<sup>16</sup>; при этом констатируется, что процессуальные особенности рассмотрения отдельных категорий гражданский дел вписываются в «существо гражданской процессуальной формы»<sup>17</sup>.

Вообще спор о соотношении *гражданского* и *административного* процессов (гражданского и административного судопроизводства) имеет вековую историю. Например, С. А. Корф, создавая теорию административной юстиции, писал: «Источником и образцом построенный административного процесса послужил процесс гражданский; столетние принципы последнего были применены ко вновь родившемуся в XIX в. административному процессу; в равной мере сие относится и к Франции, и к Италии, и к Германии, и к Австрии. Да иначе и быть не могло, если принять во внимание, с одной стороны, их духовное сродство, с другой же – теоретическую разработанность процесса гражданского. Этим объявляется, что многие принципы обоих процессов совершенно тождественны, другие весьма похожи друг на друга»<sup>18</sup>. М. Д. Загряцков констатировал, что «процесс является самой разработанной стороной административной юстиции... Процессуальные формы, заимствованные из гражданского процесса, значительно улучшены. Процедура упрощена и ускорена, индивидуалистические крайности сглажены. Это особенно бросается в глаза при сравнении с гражданскими судами, где все движение процесса обусловлено действиями сторон... Характер процесса – состязательно-инструктивный. Публичность, гласность, устность, непосредственность здесь, как и везде, служат могучим орудием отыскания истины»<sup>19</sup>. Развитие теоретических основ соотношения *гражданского* и *административного* процессов, очевидно, испытывало на себе сильное воздействие со стороны укреплявшегося в конце XIX – начале XX в. административного права, которое, в свою очередь, формировалось под влиянием идей и принципов правовой государственности, а также законодательства о публичном управлении. По мнению Э. Аннерса, «принципы и институты административного права, со-

зданные в буржуазном правовом государстве XIX и начала XX вв., стали составлять основу сердцевины политики благосостояния в демократических парламентских государствах XX в. ... Поэтому в промышленно развитом обществе административное и тесно связанное с ним социальное право на практике зачастую имели большее значение для индивида, чем гражданское право»<sup>20</sup>.

В специальной литературе кроме термина «административно-процессуальная форма» используется также понятие «административно-процессуальная процедура рассмотрения административных дел», специальными особенностями которой являются, например: возможность истребования по инициативе суда от органов публичной власти, административный акт или действие (бездействие) которых оспаривается в суде, документов и доказательств, необходимых для правильного разрешения административного дела (в этом заключается так называемая «активная роль» судьбы в административном судопроизводстве; ведь административному истцу вряд ли доступно получение таких документов); бремя доказывания по административному делу возлагается на субъекта осуществления административной власти (т.е. на субъект, имеющий так называемые властные полномочия); любое поступившее в суд заявление по административному делу обязательно должно быть рассмотрено судьей<sup>21</sup>; имеются и другие признаки, традиционно анализируемые учеными, когда заходит речь о принципиальных особенностях административного судопроизводства.

Обсуждение проблемы *единства и дифференциации административного судопроизводства* приводит ученых к выводу, во-первых, об уже сформировавшихся в процессуальном законодательстве России общих чертах административного судопроизводства, среди которых вновь указываются и повышенная активность суда, полномочного по своей инициативе истребовать доказательства, и особый порядок распределения бремени доказывания по административному делу<sup>22</sup>, и некоторые другие. Во-вторых, определенные в ГПК и АПК РФ судебные процедуры разрешения административных дел, с одной стороны, дублируются, а с другой – имеют «неоправданные разли-

чия»<sup>23</sup>. В качестве основного вывода предлагается унифицировать правила рассмотрения административных дел «в особенной части Кодекса административного судопроизводства»<sup>24</sup>. Однако и здесь главным обстоятельством, на которое следует обратить внимание, является особый и отличный от гражданских дел порядок разрешения административных дел, которые подчинены, по мнению ученых, «разным процессуальным режимам». Таким образом, административно-процессуальный режим рассмотрения административных дел, установленный при непереносимом учете императивных признаков правового процессуального регулирования, обуславливает и определение порядка применения в административном судопроизводстве специальных мер обеспечения административного иска (или заявленных требований).

Немаловажно заметить, что в рамках проводимых дискуссий как о задачах, этапах осуществления и полученных результатах судебной реформы в России, так и об оптимизации гражданского правосудия учеными предлагалось формирование специальной административно-процессуальной формы, основанной в будущем на Кодексе административного судопроизводства Российской Федерации, который содержал бы особенности «процессуального регламента» разрешения административных дел и привнес унификацию уже установленных правил административного судопроизводства независимо от осуществляющего его суда<sup>25</sup>. Вместе с тем высказывается также и прямо противоположное мнение, заключающееся в отрицании целесообразности и необходимости особой процессуальной формы для разрешения дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений. Аргументируется данный вывод наличием в настоящее время универсальных и эффективных гарантий, которые предоставляет ныне применяемая в судах гражданская процессуальная форма, установленная подразделом III ГПК РФ<sup>26</sup>. Ученые выдвигают тезис о том, что «особая процессуальная форма необходима только тогда, когда другие существующие формы не способны эффективно защищать права и интересы физических и юридических лиц от незаконных решений, действий (бездействия) органов государствен-

ной власти и должностных лиц»<sup>27</sup>. К числу «фундаментальных изъянов» относится, по мнению авторов, «функциональное уравнивание гражданского судопроизводства и административного судопроизводства»<sup>28</sup>.

Сторонники создания в России *единого Кодекса гражданского судопроизводства*, аргументируя содержащееся, по их мнению, в ч. 2 ст. 118 Конституции РФ «единство судеустройственной формы реализации правосудия», предвидят появление «суперотрасли судебного процессуального права, регулирующей одновременно процедуру в гражданском, арбитражном и административном процессах»<sup>29</sup>. Наконец, авторы констатируют, что, несмотря на конституционно-правовое установление административного судопроизводства, оно не существует в качестве отдельной формы осуществления правосудия, а гражданская процессуальная форма «поглотила» административное судопроизводство. При этом ученые пытаются аргументировать отсутствие в настоящее время «административного судопроизводства как отдельной формы осуществления правосудия», а само отсутствие данного процессуального института не считают «сколь угодно серьезной практической проблемой»<sup>30</sup>. Обосновывается также идея о необходимости унификации норм ГПК и АПК РФ в части регламентации порядка судебного разбирательства дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений<sup>31</sup>. Наконец, в дискуссиях, посвященных «цивилистическому процессу»<sup>32</sup> (как обобщенному понятию для арбитражного и гражданского процессов), подвергается критике само отнесение дел по спорам, возникающим из публичных правоотношений, к гражданским (цивилистическим); при этом предлагается изъятие всех дел такого рода из ГПК и АПК РФ и их включение в Кодекс административного судопроизводства<sup>33</sup>. В качестве промежуточного вывода, вытекающего из вышесказанного, можно предположить, что сама дискуссия о структуре цивилистического процесса<sup>34</sup>, о включенности в него в зависимости от определенных критериев разных видов судопроизводства позволяет усомниться в «унифицированности» и «всеобъемности» гражданско-процессуальной формы, одинаково эффективно применяе-

мой для разрешения различных категорий правовых споров. Во всяком случае, данный вопрос в настоящее время актуализируется в связи с уже сделанными шагами по конструированию административно-процессуальной формы, которая при известной самостоятельности и специализации, несомненно, должна учитывать сложившиеся закономерности и особенности процессуальной правовой регламентации в гражданском и арбитражном процессах.

Таким образом, особенности «административно-процессуальной формы», «административно-процессуальной процедуры рассмотрения административных дел» или «особого процессуального режима» разрешения дел, возникающих из публично-правовых отношений, неминуемо приводят к необходимости констатации, что и процессуально-правовой режим применения обеспечительных мер (мер предварительной правовой защиты) в административном судопроизводстве – важнейшее условие (предпосылка) и одновременно влиятельная характеристика в целом института административного судопроизводства.

Невозможно не заметить, что развитие административно-процессуальной формы происходило в российском процессуальном праве в непосредственном взаимодействии с гражданско-процессуальной и арбитражно-процессуальной формами. При этом обеспечительные меры в арбитражном и гражданском процессах – обязательные институты указанных процессуальных форм, регламентация которых находится в ГПК и АПК РФ<sup>35</sup>. Стандарты гражданско-процессуального и арбитражно-процессуального правового регулирования применения обеспечительных мер в соответственно гражданском и арбитражном процессах, очевидно, оказывают влияние на формирование модели административно-процессуальной регламентации порядка установления и применения предварительной правовой защиты в административном судопроизводстве. Например, когда речь идет о цели обеспечительных мер, являющихся временными мерами и применяемыми судом по заявлению заинтересованного лица для обеспечения иска (интересов заявителя), как правило, указывается на (1) «недопущение затруднения или невозможности исполнения

судебного акта» и (2) «предотвращение причинения значительного ущерба заявителю»<sup>36</sup>.

Авторы<sup>37</sup>, которые исследовали порядок применения обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, на практике арбитражных судов, создавали соответствующие модели предварительной правовой защиты прав, свобод, законных интересов субъектов права<sup>38</sup>. Ученые предлагают смотреть на обеспечительные меры как на «особый процессуальный способ защиты прав и законных интересов лиц, участвующих в деле»<sup>39</sup>. Очевидно, что именно в этом и заключается «правозащитный потенциал» мер предварительной правовой защиты, применяемых судами в административном судопроизводстве. Весьма детальный анализ содержания, видов обеспечительных мер и процедур, применяемых на практике арбитражными судами в рамках административного судопроизводства, рассмотрены Д. Б. Абушенко<sup>40</sup>.

Административно-процессуальная форма включает в содержание *предварительной правовой защиты условия* применения судом обеспечительных мер в административном судопроизводстве. К ним могут быть отнесены: а) соразмерность применяемых обеспечительных мер заявленным требованиям (это важнейшее условие принятия обеспечительных мер); б) доказываемая обстоятельствами дела и фактическими данными взаимосвязь возможных мер обеспечения административного иска с предметом административно-правового спора; в) реальная потребность (или необходимость) в применении мер предварительной правовой защиты; г) соизмеримость достижения цели в обеспечении заявленных требований и принципа достаточности самих обеспечительных мер; д) соблюдение принципа учета субъективных публичных прав, свобод и интересов истца, с одной стороны, и публичных интересов – с другой, – при принятии решения о применении мер обеспечения иска; е) быстрота, оперативность и срочность принятия судом мер обеспечения исковых требований по административному делу, обеспечивающих стабильность существующих условий разрешения административно-правового спора; ж) обеспечение надлежащего порядка издания (принятия)



административного акта, его правомерности, полного и правильного исполнения.

Теория обеспечительных мер в административном судопроизводстве (или предварительной правовой защиты) начала складываться в законодательстве зарубежных стран во второй половине XX в. По мнению ученых, исследовавших теорию административной юстиции в XIX – начале XX в., предварительная правовая защита в административном процессе не сформировалась в виде важнейшей характеристики административно-процессуальной формы. Например, С. А. Корф, детально и полноценно исследовавший в то время сущность института административной юстиции, не выделял в структуре этой теории мер предварительной правовой защиты. Он подчеркивал, что общая теория административной юстиции не сложилась, а это, по его мнению, – один из крупных пробелов науки. При этом ученый пытался выделить главные характерные для теории административной юстиции институты, как то: судостроительство, административный процесс, стороны, публичный представитель, административный иск, принципы административного процесса, компетенция административных судов, пределы административного иска, публичный элемент административного иска, приговор административного суда, пререкания и конфликты<sup>41</sup>. Вместе с тем элементарные основы института предварительной правовой защиты в самом общем виде можно увидеть в принятом 30 мая 1917 г. в России «Положении о судах по административным делам»<sup>42</sup>. Раздел 3 указанного Положения «О протестах и жалобах» устанавливал норму, в соответствии с которой суду предоставлялось право «разрешить привести в исполнение приостановленное комиссаром постановление, распоряжение или действие». При этом «жалоба не приостанавливает исполнение» решений; однако «суду предоставляется постановить о приостановлении исполнения» (ч. 2 п. 34 «Положении о судах по административным делам»). Сам механизм приостановления судом исполнения принятого учреждениями и должностными лицами городского, земского и поселкового управления «постановлений, распоряжений, действий и упущений» не определялся.

Законодательство западноевропейских государств, устанавливающее порядок судебного оспаривания действий или решений (административных актов) органов публичного управления и их должностных лиц, определяет в итоге различные модели административной юстиции. В рамках данной работы (и, соответственно, темы исследования) рассмотрение характерных черт национальных моделей административной юстиции является второстепенной задачей; главным образом, целесообразно кратко охарактеризовать институт предварительной правовой защиты в системе административного судопроизводства.

Вначале рассмотрим институт мер обеспечения исков в административном судопроизводстве в общем контексте становления и развития национальных систем административной юстиции на примере Великобритании<sup>43</sup>, США<sup>44</sup>, ФРГ, Франции<sup>45</sup>, Испании, а затем в странах – бывших республиках СССР<sup>46</sup>.

В Великобритании сложилась система административного судопроизводства, осуществляемого специально учрежденными *административными судами*<sup>47</sup>. Созданный в процессе исторического развития британской модели административной юстиции Административный суд функционирует «в составе Отделения королевской скамьи ... Высокого суда» и «осуществляет правосудие по административно-правовым спорам в Англии и Уэльсе, а также обладает надзорной юрисдикцией над нижестоящими судами и трибуналами»<sup>48</sup>. Таким образом, в структуре общей компетенции Административного суда находится институт предъявления *исков о судебном контроле*, базирующийся на традиционном для английской юридической системы принципе *верховенства (господства) права (Rule of Law)*<sup>49</sup>. Таким образом, осуществление судами (*Административным судом* и специальными *административными трибуналами*, например, иммиграционный апелляционный трибунал, трибунал по вопросам занятости) контрольной функции над деятельностью государственных органов и их аппаратом представляет собой главную характеристику судебного контроля. Данный вид судебной юрисдикции развивается и функционирует в соответствии с правовыми идеалами обеспечения правомерной (законной<sup>50</sup>) деятельности сформированной в стра-

не британской публичной администрацией. Иначе говоря, административные трибуналы, находясь внутри системы публичного управления, наделены полномочиями квазисудебных органов, разрешающих возникающие между государством и гражданами административно-правовые споры по определенным административно-процедурным правилам. Модернизация системы действующих в Великобритании трибуналов в значительной степени была осуществлена посредством принятия в 2007 г. *Акта о трибуналах, судах и правопримении*. Главным итогом данной реформы стало, с одной стороны, повышение уровня специализации трибуналов, рассматривающих конкретные публично-правовые споры, с другой – формирование системы внутреннего пересмотра принимаемых трибуналами решений посредством наделения соответствующих трибуналов полномочиями *апелляционной инстанции*<sup>51</sup>.

Принятые в Великобритании в 1998 г. «Правила гражданского судопроизводства» являются процессуальной базой, используемой для обращения в суд с исками о судебном контроле за действиями и решениями органов публичной администрации, действующих в стране. Существует несколько видов судебного приказа, который может появиться в рамках процедуры осуществления по инициативе истца судебного контроля за законностью деятельности органов публичной администрации: *обязывающий, запрещающий, отменяющий* судебный приказ и *судебный запрет*<sup>52</sup>. Как правило, основаниями оспаривания в суде решений, действий или бездействия органов публичной власти «в порядке судебного контроля» считаются следующие: *незаконность, неразумность* действия (бездействия) или решения, *несоразмерность* административной деятельности, а также «неправомерность в связи с процессуальными нарушениями (*процессуальная несправедливость*)»<sup>53</sup>. В качестве меры предварительной правовой защиты, применяемой судом, может быть *судебный запрет*, который будет способствовать принятию судом «справедливого» итогового (окончательного) решения. *Правила гражданского судопроизводства* (ч. 25) определяют два вида судебного запрета: «*принудительный*» судебный запрет, направленный на совершение

стороной определенного действия; «*ограничительный*»<sup>54</sup> запрет, т.е. запрещение совершения стороной соответствующего действия. Эти запреты можно отнести к мерам предварительной правовой защиты, ибо они являются промежуточными средствами судебной защиты, носят временный характер, запрещают исполнение оспариваемого решения и направлены на предотвращение значительного (непоправимого) ущерба истцу, его правам и интересам. Институт *временного судебного запрета* является надлежащим образом структурированным и процедурно обеспеченным как для стороны, которая требует принятия данного судебного запрета (т.е. для истца), так и для ответчика. Выбор и применение соответствующих средств судебной защиты в иске о судебном контроле на практике, по мнению специалистов, иногда становится затруднительным<sup>55</sup>.

Предварительная судебная (правовая) защита по законодательству США полноценно установлена в гражданском процессе, когда возникает необходимость применения конкретных видов *правовой защиты временного характера*, т.е. «защиты, направленной на сохранение статус-кво до момента проведения заключительного судебного разбирательства по делу»<sup>56</sup>. Для достижения данной цели судом может приниматься так называемый «*предварительный запретительный приказ*», который направлен на создание существенных препятствий для совершения ответчиком тех или иных действий. При вынесении предварительного запретительного приказа суд принимает во внимание общую положительную для истца (в пользу истца) перспективу разрешения дела, а также явную (очевидную) потребность истца в установлении для него предварительной судебной защиты еще до принятия судом окончательного решения по рассматриваемому делу. С целью предотвращения причинения истцу «непосредственного серьезного неисправимого вреда до момента проведения слушаний по ходатайству о вынесении предварительного запрета»<sup>57</sup> суд может издать «*временный запретительный судебный приказ*». Новые научные труды, посвященные административной юстиции США, содержат информацию о главных составляющих элементах административной юстиции США,

системе органов (агентств) административной юстиции, правовом статусе административного судьи, квазисудебном процессе рассмотрения споров, которые возникают из публичных правоотношений, и других институтах<sup>58</sup>. Однако меры временной правовой защиты прав и интересов истца (заявителя) в административном процессе детально и в полной мере в российской специальной литературе не рассматриваются<sup>59</sup>. Данный институт (предварительной временной правовой защиты) может использоваться и в порядке осуществления судебного надзора за деятельностью административных ведомств (или административных агентств).

В США действует принятый в 1946 г. Закон об административном процессе (иногда специалисты его переводят как *Административный процедурный акт*<sup>60</sup> или, например, как *Закон об административной процедуре*), определяющий порядок функционирования федеральных административных агентств (ведомств) в сфере разработки и принятия ими подзаконных нормативных и ненормативных (индивидуальных) административных актов, разрешения возникающих споров, а также для осуществления иной деятельности публично-правового значения. Таким образом, *разрешение административными ведомствами (агентствами) административных споров* является одним из главных видов их деятельности. Рассмотрение и разрешение административных споров подведомственны *административному судье* соответствующего административного ведомства. Таким образом, административный судья, будучи специалистом-профессионалом в конкретной области публичного управления, организует процесс слушания дела и принимает свое решение исключительно по спорам, возникающим в сфере компетенции конкретного административного ведомства. Административным судьей считается должностное лицо соответствующего административного агентства (ведомства), обязанное рассматривать возникающие между частными лицами и публичной администрацией споры (например, в области социального обеспечения, применения таможенных процедур, по иммиграционным вопросам и пр.)<sup>61</sup>. Административные судьи соответствующих административных ведомств, имея статус незави-

симого должностного лица, уполномоченного разрешать административные споры, должны действовать с целью обеспечения принятия справедливого и правомерного решения по делу; они отличаются от иных сотрудников административного ведомства, также имеющих властные полномочия (юридические, служебные, следственные). Административные судьи в рамках установленных процессуальных полномочий формируют материал административного дела, проводят слушания по делу на основе принципов *состязательности* и в определенной мере *инквизиционности*; затем принимают решения, которые, по сути, во многом схожи с решениями судей обычных судов. Решения административного судьи могут быть отменены судьями общих судов (например, в случае принятия решения, не основанного на выводах о фактах и не соответствующего законам, правовым нормам). Закон об административном процессе установил требования к порядку проведения административным судьей слушания по делу в административном ведомстве. Главным образом, необходимо соблюдать минимальные процессуальные требования, которые определены «надлежащей правовой процедурой»<sup>62</sup>.

За принятыми в административных ведомствах решениями и действиями осуществляется *судебный надзор*<sup>63</sup>. Принимаемые в административных ведомствах решения должны быть законными, справедливыми, разумными, произвольными и обоснованными. В США, в отличие от других стран и правопорядков, где функционируют специально учрежденные административные суды, проверку совершаемых административными ведомствами действий и принимаемых ими решений проводят обычные суды; при необходимости в случае выявления нарушения законов они имеют право пересмотреть принятые агентствами решения. Право на осуществление судебного надзора за принимаемыми административными ведомствами решениями может устанавливаться как в специальном законе, так и в *Законе об административном процессе (Законе об административной процедуре)*. Дискреционные полномочия административных агентств (ведомств) и установление в специальных законах особого порядка осуществления судебного контроля

представляют собой известные преграды для использования на практике права на обжалование в суд результатов деятельности административных органов.

Судебный контроль зиждется в обязательном порядке на необходимости рассмотрения как фактических *материалов дела (фактов)*, так и решений вопросов *права* с использованием известных юридические механизмы собирания и оценки доказательств по делу. При этом для осуществления проверки принятых административными агентствами решений целесообразно использовать разработанный *стандарт правовой оценки* и сформированную *надлежащую процедуру* рассмотрения дела, т.е. по сути решаются такие вопросы, как: степень правовой обоснованности принятого решения; отсутствие административной ошибки; соблюдение (или нарушение) принципов и самой процедуры принятия административного акта. Заявитель, желающий использовать потенциал судебного надзора над деятельностью административного ведомства, обязан вначале применять все нормативно определенные для соответствующего ведомства процедуры и способы обжалования. Поэтому прибегнуть к использованию правовой защиты своих интересов в общем суде заявитель может лишь при получении из административного ведомства окончательного решения по своему делу (заявлению, спору). Таким образом, обращению в суд предшествует так называемый административный порядок разрешения жалобы (административного спора) в рамках квазисудебного процесса с обязательными гарантиями демократических принципов процедуры рассмотрения спора (жалобы) (открытость, беспристрастность, доступность, независимость и пр.). Чтобы инициировать использование процедуры судебного надзора за действиями или решениями административного ведомства, лицо может заявить о необходимости издания *судебного запретительного приказа* (т.е. требование о приостановлении или отмене административного акта) или издания *деклараторного решения* (*деклараторная судебная защита*), в котором содержались бы права и обязанности сторон при обязательном учете имеющихся в деле фактов и правовых норм, которые будут применяться при разрешении данного дела. Сле-

дует отметить, что *судебный запретительный приказ* и *деклараторное судебное решение* (в отличие от «временного запретительного судебного приказа») являются процессуальной формой *окончательного судебного решения* и поэтому вряд ли могут в полной мере относиться к мерам обеспечения иска в рамках осуществления судебного надзора за деятельностью (действиями и решениями) административных ведомств<sup>64</sup>.

Сложившаяся система административно-судопроизводства в *Федеративной Республике Германии* характеризуется учреждением в судебной системе страны специализированным судебным органом – *административных судов*<sup>65</sup>, которые являются независимыми и подчиняются в своей деятельности только законам<sup>66</sup>. Принятое в ФРГ в 1960 г. *Положение об административном судопроизводстве* (иногда переводят как *Закон об административных судах*<sup>67</sup>) устанавливает: подсудность; порядок осуществления административного судопроизводства независимыми и отделенными от административных органов судами; процедуру подачи и рассмотрения административных исков; процессуальную правоспособность и дееспособность; производстве в суде первой инстанции; судебные решения и иные постановления; обеспечительные определения; обжалование и возобновление производства (апелляция, ревидия); расходы и исполнение решений. Главной особенностью системы административной юстиции в Германии является обеспечение посредством административного судопроизводства прав, свобод и интересов граждан, т.е. формирование *эффективной судебной защиты прав граждан*. В то время, например, как во Франции основной целью деятельности административных трибуналов является осуществление судами *объективного контроля (проверки)* применяемой правовой нормы (или контроля за деятельностью органов публичной администрации и их должностных лиц). Еще в начале XX в. Г. Аншютц применительно к германскому административному процессу писал: «В спорном административном процессе не имеет силы то основное правило гражданского процесса, которое выражается юридическим афоризмом: *quod non est in actis, non est in mundo*. Основанием для решения административного

суда служат не те данные, которые представили стороны, но фактическое положение дела, установленное судом самостоятельно и независимо от описания его и доказательств сторон... В административном процессе господствует, хотя и не везде, рядом с состязательным, также и следственное или инструкционное начало»<sup>68</sup>.

Судоустройство применительно к административным судам выглядит следующим образом: административный суд земли в качестве суда первой инстанции; высший административный суд земли как апелляционная инстанция; Федеральный административный суд, являющийся кассационной инстанцией (разрешение дел в порядке так называемой *ревизии*).

Административное судопроизводство осуществляется на практике в соответствии с принципом так называемого розыскного (или «инквизиционного») процесса, в соответствии с которым обеспечение вынесения законного, справедливого и обоснованного решения по административному делу возлагается на суд (судью), который обязан в инициативном порядке находить необходимые доказательства. В основе административно-судебного рассмотрения административного дела находится *иск*. Однако обращению лица в административный суд должен обязательно предшествовать административный порядок рассмотрения жалобы данного лица; таким образом, в случае неудовлетворения административным органом жалобы лица для последнего появляется возможность судебного обжалования.

В соответствии с Положением об административном судопроизводстве установлены пять видов *административно-судебных производств*: а) негативный иск – иск о признании недействительным административного акта; б) иск об обязывании административного органа издать определенный административный акт; в) общий иск об установлении, изменении или отмене правоотношения; г) установительный иск (иск о признании); д) производство по осуществлению контроля за правовыми нормами, в рамках которого выявляется соответствие норм конституционным установлениям и положениям иных законодательных актов.

Особенностью порядка разрешения дела в административном суде является возможность использования истцом института *предварительной временной правовой защиты*<sup>69</sup>, которая может предшествовать *основному* производству по рассматриваемому в суде делу. Данный институт, включенный в структуру административного процесса в качестве исключительной меры, стал весьма востребованным в германской судебной практике из-за достаточно длительного срока рассмотрения административным судом искового заявления. *Временная* правовая защита называется потому, что она предоставляется судом на конкретное время до принятия им в рамках искового производства *окончательного решения* (определения) по делу.

В соответствии с § 80 (абз. 5) и § 123 Положения об административном судопроизводстве различаются *два вида* предварительной временной правовой защиты. Прежде чем рассмотреть меры временной правовой защиты и производство по принятию временного распоряжения (решения), нужно отметить, что два средства обжалования (заявление возражения на административный акт и иск об оспаривании) влекут за собой *отлагательное (приостанавливающее) действие*. Данное правило может применяться также и в отношении (1) правообразующих административных актов, (2) административных актов о признании и (3) административных актов двойного действия (§ 80а Положения об административном судопроизводстве).

В *первом случае* суд, рассматривающий дело по существу, по ходатайству (заявлению) может принять распоряжение (определение) об установлении мер предварительной правовой защиты; с этого момента обжалование акта выполняет функцию *отлагательного (приостанавливающего) действия* акта полностью или в части. Такой порядок применяется в случае, если в суд для разрешения по существу направляется *иск об оспаривании административного акта*. По общему правилу, изданный административный акт, который, по мнению истца, носит в отношении него обременительный характер, вступает в законную силу с момента вручения данного акта адресату (в соответствии с § 43 (абз. 1) принятого в Германии в 1976 г. *Закона об административном*

*производстве* административный акт вступает в силу по отношению к тому лицу, в отношении которого он принят либо чьи интересы он затрагивает, с момента его объявления указанным лицам). Следовательно, с данного момента лицо, которому адресован административный акт, обязано его соблюдать вне зависимости от его соответствия закону. Лицо может обжаловать вынесенный в отношении него административный акт, направив в административный орган свое *возражение* или обратиться в суд с *исковым заявлением*. Следствием таких действий заявителя становится так называемое *отлагательное действие* самого обжалования, т.е. «срабатывает» *отлагательный эффект* использованного в предварительном производстве средства обжалования.

Приостановление исполнения административного акта может наступить и по решению самого административного органа. Издавший акт административный орган обязан вынести постановление по заявленному возражению относительно данного акта; вместе с этим он может приостановить исполнение административного акта в случаях, когда в соответствии с положениями абз. 2 и § 80 Положения об административном судопроизводстве отменяется применение *отлагательного действия* обжалования (например, при принятии сотрудником полиции неотложного распоряжения). Если в отношении лица выдвинуто требование по уплате государственных платежей и расходов, то административный орган может приостановить исполнение административного акта взамен на предоставление надлежащего обеспечения. Приостановление исполнения административного акта происходит в данном случае потому, что ставится под обоснованное сомнение правомерность оспоренного административного акта, либо установлена несправедливость наступления последствий исполнения административного акта в отношении лиц, обязанных уплатить государственные платежи и расходы, либо эти последствия становятся несопоставимыми с реальными преимуществами публичных интересов.

Отлагательное действие означает «запрещающее» исполнение административного акта полностью или в части, «предотвращающее» наступление отрицательных и нежела-

тельных для истца последствий исполнения оспариваемого в суде административного акта. Иначе говоря, административному органу запрещено принимать на основании оспоренного (обжалованного) административного акта какие-либо фактические или правовые меры в течение всего срока *приостанавливающего действия*, ставшего результатом обжалования соответствующего акта. Вместе с тем на практике может возникнуть ситуация, когда административный акт признается законным (действительным) и начинает приводиться в исполнение. Это становится возможным, например, в случае необходимости принятия административным органом срочных мер, когда требуется немедленное решение административно-правовой проблемы, а само обжалование административного акта в этом случае не приводит к приостановлению его исполнения. Случаи, когда отлагательное действие обжалования административного акта не действует, определены в абз. 2 § 80 Положения об административном судопроизводстве (например, при требовании уплаты государственных платежей и расходов; в случае принятия сотрудниками полиции неотложных распоряжений и иных мер).

Однако для обеспечения прав и интересов гражданина, которому адресован обременяющий его положение административный акт, предоставляется право требования восстановления *приостанавливающего действия*. Таким образом, здесь идет речь о принятии судом решения о *восстановлении* отлагательного (приостанавливающего) действия полностью или в части в случае, определенном в п. 4 (абз. 2) § 80 Положения об административном судопроизводстве. Суд при решении вопроса о восстановлении приостанавливающего (отлагательного) действия должен исходить из интересов всех сторон; только с учетом этого обстоятельства суд может принять решение об оставлении в силе распоряжения административного органа о немедленном исполнении оспариваемого административного акта или решение о восстановлении приостанавливающего действия средства *обжалования* (возражения или иска), относящегося к существу рассматриваемого дела. Выбор одного из указанных решений зависит от того, насколько велика вероятность удовлетворения

поданной жалобы и каковы масштабы наступления в результате удовлетворения содержащихся в жалобе требований последствий для лиц, участвующих в деле. Указанная норма определяет случаи, когда применение отлагательного действия отпадает (или прекращается), а именно: когда немедленное исполнение административного акта обусловлено необходимостью обеспечения (а) публичных интересов либо (б) интересов участника судебного процесса, либо (в) преимущественных (преобладающих) интересов по сравнению с интересами административного органа, который принял административный акт или обязан вынести постановление по заявленному *досудебному возражению*. Такой подход объясняется тем, что административный суд вправе рассмотреть дело лишь при соблюдении в рамках предварительного производства по делу *требования подачи досудебных возражений* на административный акт, который оспаривается в суде.

Параграф 68 Положения об административном судопроизводстве устанавливает, что до предъявления в административный суд иска об оспаривании на этапе предварительного производства по делу необходимо провести *проверку правомерности и целесообразности* издания соответствующего административного акта. А в соответствии с § 69 Положения об административном судопроизводстве само предварительное производство должно начинаться *досудебным возражением*, форма и сроки заявления (подачи) которого устанавливаются в § 70 Положения об административном судопроизводстве. Возражение должно быть заявлено в течение одного месяца после объявления административного акта лицу, правовое положение которогоотягощено неблагоприятными для него последствиями действия административного акта («обремененное лицо»). Возражение подается в письменной форме, но может быть изложено устно с целью занесения в протокол административного органа, издавшего административный акт. Заявленные возражения на предварительном производстве могут быть рассмотрены органом, который издал обжалуемый административный акт; возражение может рассматриваться также вышестоящим в порядке административного подчинения

органом (вышестоящим органом). Административный орган, рассмотрев возражение, может удовлетворить возражение и принять соответствующее постановление по нему. Принимаемое постановление по возражению должно быть обоснованным, а также содержать разъяснения о порядке обжалования административного акта в дальнейшем. Постановление по возражению направляется в установленном порядке заинтересованным лицам.

Ходатайство о применении мер предварительной правовой защиты допускается еще до подачи иска об оспаривании административного акта. В случае, если в момент принятия постановления об установлении мер предварительной правовой защиты административный акт был уже исполнен, то суд может принять решение об отмене исполнения акта. Восстановление отлагательного действия может быть поставлено в зависимость от предоставления обеспечения либо иных встречных обязательств. Восстановление отлагательного действия может также ограничиваться определенным сроком. Суд, рассматривающий дело по существу, может в любой момент изменить или отменить определение в отношении ходатайств по установлению отлагательного действия, т.е. по установлению мер предварительной правовой защиты.

Отлагательное (приостанавливающее) действие *обжалования* административного акта (возражения или иска об оспаривании) должно быть прекращено: (1) ввиду невозможности его пересмотра («неопрровержимость» административного акта) или (2) в случае, если иск об оспаривании был отклонен в суде первой инстанции. В последнем случае отлагательное действие прекращается через три месяца по истечении установленного законом срока для обоснования жалобы, поданной на постановление об отклонении в суд вышестоящей инстанции. Данное правило может также применяться, когда исполнение акта приостановлено административным органом либо отлагательное действие было восстановлено или установлено судом, если только административный орган не приостановил исполнение акта до наступления невозможности пересмотра административного акта. По заявленному ходатайству Высший адми-

нистративный суд может продлить срок отлагательного (приостанавливающего) действия (абз. 1–2) § 80b Положения об административном судопроизводстве).

Как было отмечено, имеется и *вторая* юридическая возможность предоставления временной правовой защиты в административном судопроизводстве (или *второй вид* предварительной правовой защиты): в соответствии с § 123 Положения об административном судопроизводстве (производство по принятию временного решения) определяется, что суд по ходатайству лица может еще *до предъявления иска* принять определение о необходимости применения мер обеспечения в отношении предмета спора в случае, если очевиден риск, что в условиях изменения существующего правового положения реализация права заявителя станет невозможной либо будет существенно затруднена (осложнена). В этом производстве главным определяющим моментом для принятия *временного распоряжения* (решения об установлении временной правовой защиты) по ходатайству является необходимость урегулирования интересов участвующих в деле лиц. Актуальность временной правовой защиты обосновывается в данном случае возбуждением *обязывающего иска* (т.е. иска об *обязывании* административного органа издать определенный административный акт), *общего иска об установлении, изменении или отмене правоотношения*, а также *иска о признании* (установительного иска).

Распоряжение о временной правовой защите представляет собой в данном случае гарантию эффективности защиты, так как направлено на предотвращение принятия в будущем бесполезного для гражданина (не содержащего для него желаемых им последствий) окончательного решения по существу дела. Более того, временное распоряжение направлено на обеспечение неизменности конкретного правового положения субъектов права и сложившееся для них состояние правоотношений, т.е. с целью предотвращения их изменения или прекращения. Обеспечительные определения суда (с целью установления гарантии сохранности имеющихся правоотношений) могут также допускаться с целью урегулирования (распоряжение об урегули-

ровании) временного правового положения, связанного со спорным правоотношением, если такое урегулирование (прежде всего в рамках длительных правоотношений) будет признано необходимым либо для предотвращения наступления существенного ущерба, либо предотвращения совершения насильственных действий, либо по иным причинам. *Определения* об установлении мер обеспечения в административном судопроизводстве выносятся судом, разрешающим дело по существу. К таким судам относятся: административный суд первой инстанции и апелляционный суд в случае, если им также дело разрешается по существу.

Здесь важно отметить, что установленные в абз. 1–3 § 123 Положения об административном судопроизводстве не могут применяться в отношении случаев, регламентированных в параграфах 80 и 80a анализируемого Положения об административном судопроизводстве, т.е. когда речь идет об установлении мер предварительной правовой защиты (отлагательного действия) при рассмотрении иска об оспаривании административного акта. Иначе говоря, если в судебном производстве по существу дела идет речь об иске об оспаривании, тогда в качестве возможной временной правовой защиты может рассматриваться заявление, поданное по правилам § 80 (абз. 5) Положения об административном судопроизводстве. При всех остальных формах судебного производства должно использоваться заявление о принятии судом определения в соответствии с § 123 Положения об административном судопроизводстве. Таким образом, указанные две формы судебного производства по установлению предварительной временной правовой защиты применяются в необходимых случаях и с учетом временного действия решений (определений) о применении временной правовой защиты до принятия окончательного решения по существу дела; в этих условиях суд лишь в ограниченной форме рассматривает как фактические материалы дела, так и правовые условия возникновения спорных правоотношений и возможных путей разрешения дела. Словом, решение об установлении обеспечительных мер принимается судом по ходатайству заинтересованных лиц с целью временного урегулирования отношений до



момента принятия окончательного решения по существу спора.

Административная юстиция во Франции исследована в российской специальной литературе советского и постсоветского периодов весьма детально<sup>70</sup>. Также традиционным как в зарубежной, так и в российской специальной литературе дореволюционного периода являлось внимание к французской модели административного судопроизводства<sup>71</sup>. Сформированные в XIX в. во Франции материальные и процедурные вопросы деятельности административных судов оказали решающее влияние и на систему французской административной юстиции XX в. Таким образом, судьи административных судов могли разрешать вопросы: о юридической стороне оспариваемого решения администрации, о его изменении или необходимости принятия нового административного акта; об интерпретации или толковании административного акта; о применении наказаний (так называемое *contentieux de repression*)<sup>72</sup>. Характерными для административной юстиции были: административное разбирательство в целях отмены административных решений; административное разбирательство с целью интерпретации административного акта. Поводами для направления жалобы в суд «вследствие превышения власти» являлись в тот исторический период времени «некомпетентность, нарушение предписанных форм, нарушение закона и извращение власти»<sup>73</sup>. Французскими учеными уже в начале XX в. констатировалось: «Государственный Совет во Франции есть зоркий охранитель прав частных лиц и решительный враг произвола административных агентов какового бы то ни было служебного ранга»<sup>74</sup>.

Административная юстиция во Франции имеет так называемый двойной характер («двойственной административной юрисдикции»<sup>75</sup>), т.е. административные споры разрешаются не только в общем судебном порядке, но и в «административном судебном порядке». Таким образом, действуют как обычные (общие) суды, так и административные суды. Как и прежде, сложным вопросом является распределение между ними компетенции и полномочий. С целью разрешения сложных ситуаций во Франции учрежден так называемый *конфликтный трибунал* (трибунал по

разрешению конфликтов). Как правило, административные суды разрешают большинство возникающих на практике административно-правовых споров. Административные трибуналы (административные суды) находятся организационно в структуре административной власти (исполнительной власти); при этом они формально отделены от «обычных» органов исполнительной власти, выполняющих традиционные организационно-распорядительные полномочия. С формальной точки зрения организация и деятельность административных трибуналов обусловлена в зависимости от *общей* (широкой компетенции) или *специальной* (узкой компетенции) *административной юрисдикции*.

Государственный Совет Франции – высшая судебная инстанция по рассмотрению административных дел. Для него характерна также и деятельность по работе с проектами нормативных правовых актов, консультированию, подготовке заключений. Административная система Франции включает *административные трибуналы первой инстанции и апелляционные административные трибуналы*.

Административно-судебный процесс состоит из процессуальных правил, которые в определенной мере сравнимы с процедурами гражданского судопроизводства. Однако он имеет некоторые особенности. Производство в суде начинается в связи с поступлением иска. Административный суд лишен права возбуждения производства по своей собственной инициативе. Административный процесс пронизывают известные демократические принципы разрешения правового спора, например, *состязательность сторон*. В процессе рассмотрения дел судья занимает активную позицию, т.е. может инициировать поиск недостающих или необходимых для разрешения дела доказательств. Его процессуальные возможности направлены на усиление правовой защищенности гражданина. Принимаемое судьей решение по делу должно касаться только тех вопросов и требований, которые были поставлены в заявлении истца. Как правило, в действующей французской модели административной юстиции критике подвергается отсутствие полноценной системы досудебного урегулирования<sup>76</sup> административно-правовых споров.

В структуре правил административной процедуры разрешения административными трибуналами правовых споров находится так называемая *отсрочка исполнения* административного акта, которая начинает действовать в результате принятия судьей решения по требованию истца о необходимости дать распоряжение администрации прекратить применение оспариваемого акта до момента принятия окончательного решения по делу<sup>77</sup>. В этом и заключается институт предварительной правовой защиты в процессе разрешения административного спора, который, кстати, компенсирует весьма длительный срок рассмотрения административным судом дела и принятия по нему окончательного решения («медлительность административной юстиции»). Следующими характерными моментами действия института *отсрочки исполнения* административного акта являются: 1) констатация весомости оснований оспоренного административного акта, демонстрирующих признаки его противоправности; 2) наступление «трудно исправимых» последствий в случае исполнения оспоренного истцом административного акта. Получение судебной отсрочки исполнения административного акта может применяться как в обычном порядке, так и в ускоренном.

В 1998 г. в Испании<sup>78</sup> был принят Закон об административном процессе, регламентирующий институциональное устройство судебной системы (включая создание специализированных судебных составов в общих судах для рассмотрения административных дел), подведомственность судам административных дел, а также основные элементы административного процесса, т.е. порядок и процедуры рассмотрения дел. В числе правовых новелл данного закона: введение единоличного рассмотрения судьями большинства административно-правовых споров; установление на основе принципа устности ускоренного производства по делу; определение порядка заявления исковых требований в процессе рассмотрения материалов дела и подачи ходатайства о применении мер предварительной правовой защиты, с тем чтобы во всех возможных складывающихся правовых обстоятельствах (юридических делах), в которых должны быть защищены права или

законные интересы частного лица, предварительная правовая защита стала бы действенным средством обеспечения и защиты граждан, и, в конечном счете, формировались бы расширенные возможности для исполнения судебного решения, направленного против публичного управления, когда его результаты нарушают права и интересы отдельных лиц. Указанный закон создает предпосылки для заявления различных видов исков, которые направлены против публичного управления. Таким образом, разные виды административных исков определяют и особенности дифференцированного правового регулирования определения мер предварительной правовой защиты в соответствии с заявленными исковыми требованиями.

В соответствии со ст. 129.1 Закона об административном процессе Испании участники производства по делу могут требовать на любом этапе его рассмотрения установления мер обеспечения эффективности судебного решения. По мнению испанских ученых, такой подход законодателя является лучшим решением данной проблемы, так как в каждом конкретном случае облегчает принятие необходимых обеспечительных мер, которые сложно предусмотреть законодателю в законе во всех возможных случаях оспаривания действий (бездействия) и решений органов публичной власти<sup>79</sup>. Позитивные меры предварительной правовой защиты невозможно будет установить, если исковые требования являются только требованиями по отмене административного акта. В таких случаях остается только отмена исполнения акта, так как невозможно в рамках предварительной защиты достичь большего, чем в самом окончательном решении. Гибкость, которая характеризует правовое регулирование мер предварительной правовой защиты, показывает, кроме того, возможность применять чрезвычайные меры правовой защиты, а в случаях бездействия органов публичного управления – требовать применения мер предварительной правовой защиты еще до подачи жалобы. Сложной проблемой в испанском законодательстве об административном процессе является установление критериев для принятия решения о применении мер предварительной правовой защиты. Анализируемый закон об админис-

тративном процессе содержит два вида правового регулирования для издания определения об установлении мер предварительной правовой защиты: в соответствии со ст. 130 данного закона и в соответствии со ст. 136.1 – для случаев оспаривания бездействия органов публичного управления и использования на практике «неформальных» административных действий (процедур). При этом ст. 130 содержит два критерия: во-первых, меры предварительной правовой защиты «могут быть приняты лишь тогда, если исполнение административного акта или применение его предписания могли бы повлечь утрату законодательно установленной цели данного правового средства»; во-вторых, меры предварительной правовой защиты могут быть отклонены, если их введение могло бы существенно неблагоприятно воздействовать на благополучие общественности или интересы третьих лиц. Критерий Закона об административном процессе для принятия мер временной правовой защиты заключается в необходимости гарантирования определения цели правового средства (например, административного акта) с учетом интересов всех участников возникшего правового спора.

Законодательство об административном судопроизводстве в *Украине* основывалось на соответствующих теоретических концепциях, разработанных в этой стране авторами в начале 2000-х гг.<sup>80</sup> Можно предположить, что на создание украинской модели института предварительной судебной защиты (применения обеспечительных мер) большое влияние оказала германская модель отменяющего (или отлагательного) действия примененных судом обеспечительных мер (*Aufschiebende Wirkung des Widerspruchs; Vorläufiger Rechtsschutz*<sup>81</sup>). С 2005 г. вступил в силу Кодекс административного судопроизводства Украины<sup>82</sup>. По мнению украинских ученых, рассмотрение судом вопроса о применении обеспечительных мер (или мер по обеспечению иска) имеет достаточное законодательное регулирование<sup>83</sup>. В соответствии со ст. 117 Кодекса административного судопроизводства Украины «суд по ходатайству истца или по собственной инициативе может постановить определение о принятии мер обеспечения административного иска, если существует очевидная опасность причинения

вреда правам, свободам и интересам истца до принятия решения по административному делу, или защита этих прав, свобод и интересов станет невозможной без принятия таких мер, или для их восстановления необходимо будет приложить значительные усилия и расходы, а также если очевидны признаки противоправности решения, действия или бездействия субъекта властных отношений»<sup>84</sup>. Определение суда о приостановлении действия решения субъекта властных полномочий либо его отдельных положений, которые обжалуются, немедленно должно направляться субъекту властных полномочий, который принял соответствующее решение; данное решение обязательно для исполнения.

Обеспечение административного иска в системе административного судопроизводства Украины<sup>85</sup> может применяться как по собственной инициативе суда, так и по ходатайству истца; иначе этот институт называется *мерами временной защиты*. Причем суд может решать вопрос о применении обеспечительных мер (мер временной защиты) и без участия ответчика по административному делу. Однако меры обеспечения отменяются судом в случае, если ответчик аргументирует необоснованность их установления в административном процессе. К обеспечительным мерам относятся: приостановление действия обжалованного административного акта; запрет совершения определенных действий. В качестве оснований для применения указанных мер могут служить следующие: а) явная (очевидная) опасность причинения вреда правам, свободам и интересам истца до принятия окончательного решения по административному делу; б) отсутствие в будущем вследствие непринятия судом обеспечительных мер возможности реальной защиты прав, свобод и интересов истца даже в результате удовлетворения его исковых требований (т.е. защита этих прав станет невозможной без принятия этих мер); в) реальность появления ситуации, когда в случае удовлетворения иска становится необходимым применение весьма значительных усилий или специальных действий с целью восстановления прав истца; сюда же относится устранение возникших существенных издержек для достижения указанной цели (для восстановления прав необходимы

будет значительные усилия и расходы); г) очевидная неправомерность (незаконность) принятого решения или совершенного действия (бездействия) соответствующего органа публичной администрации (очевидны признаки противоправности решения, действия либо бездействия субъекта властных полномочий). При этом необходимо учитывать явные признаки неправомерности административного акта.

В ст. 118 Кодекса административного судопроизводства Украины определен порядок обеспечения административного иска. Примечательно, что в случае отказа в удовлетворении требований истца принятые меры обеспечения административного иска должны сохранять свое действие до вступления постановления суда в законную силу. Вместе с этим суд вправе одновременно с принятием постановления или после этого вынести определение об отмене мер обеспечения административного иска или о замене одного способа обеспечения административного иска другим. Таким образом, законодатель предусмотрел возможность замены одного обеспечительного мероприятия по отношению к административному иску другим, а также их законную силу вплоть до момента вступления в силу окончательного судебного решения по административному делу. Логичным выглядит в системе административного судопроизводства и правило, в соответствии с которым определение суда об установлении мер обеспечения административного иска может быть обжаловано заинтересованными лицами; само обжалование вынесенного определения не приостанавливает его исполнения и не может создавать каких-либо препятствий для окончательного разрешения административного дела.

*Административно-процессуальный кодекс Эстонской Республики*<sup>86</sup> также устанавливает весьма детализированный порядок применения мер предварительной правовой защиты. Кстати, именно термин «предварительная правовая защита» и используется эстонским законодателем при установлении мер обеспечения административного иска. Здесь нужно отметить несколько принципиальных моментов: а) с требованием об установлении предварительной защиты в административ-

ный суд может обратиться сам заявитель («податель жалобы»); при этом необходимо мотивированное ходатайство; б) суд применяет обеспечительные меры и по собственной инициативе; в) предварительная правовая защита может применяться на каждой стадии производства в суде; г) основанием установления обеспечительных мер является невозможность исполнения окончательного решения административного суда по иску заявителя или при этом будет необходимо преодолеть значительные трудности, т.е. исполнительное производство будет сопряжено с необходимостью разрешения многих сложных ситуаций.

К мерам обеспечения административного иска (предварительной правовой защиты) относятся: а) приостановление действия или исполнения обжалуемого административного акта; б) запрет издания обжалуемого административного акта или совершения обжалуемого действия; в) возложение обязанности на административный орган по изданию административного акта, совершению соответствующего действия или прекращению уже осуществляемого действия; г) применение установленных в Гражданском процессуальном кодексе мер по обеспечению иска; д) наложение ареста на имущество (в том числе включение в регистр отметки как о самом судебном споре, так и отметки о запрете по распоряжению имуществом). По решению административного суда в каждом деле могут применяться несколько мер предварительной правовой защиты. Отличительными признаками процедуры применения предварительной правовой защиты по законодательству Эстонской Республики являются констатации, в соответствии с которыми права, обязанности или запреты, появившиеся в результате принятия судом определения о применении мер предварительной правовой защиты, считаются действительными до момента вступления в законную силу окончательного решения суда по административному делу; таков же правовой режим действия изданного на основе определения о предварительной правовой защиты административного акта.

Статья 12-2 *Административно-процессуального кодекса Эстонской Республики* весьма детально устанавливает порядок рассмотре-

ния ходатайства о предварительной правовой защите и само производство по заявленному ходатайству. Примечательно, что на основании участников судопроизводства, а также по своей инициативе административный суд вправе на любой стадии производства отменить определение о предварительной правовой защите или внести в него изменения. Принятое административным судом определение о предварительной правовой защите незамедлительно должно быть направлено для исполнения в соответствующий орган публичной администрации, должностному лицу, государственному служащему, который исполняет «публично-правовые административные функции». Определения об установлении мер предварительной правовой защиты могут быть обжалованы участниками административного процесса в соответствующем административном суде. Неисполнение определения административного суда о предварительной правовой защите может повлечь применение этим судом к соответствующему лицу штрафа. Кроме того, по заявлению «подателя жалобы» на лицо, виновное в неисполнении определения о предварительной правовой защите, возлагается *обязанность возместить причиненный* неисполнением определения суда *вред*.

Закон Литовской Республики «О производстве по административным делам» включает правовые нормы, касающиеся не только рассмотрения административным судом дел по спорам, возникающим из административно-правовых отношений, но и определения многих понятий, относящихся к публичному администрированию (например, субъект публичного администрирования, коллегиальный орган, индивидуальный правовой акт, административный акт, административно-правовые отношения, административные споры, налоговые споры, служебные споры).

Статья 71 Закона Литовской Республики «О производстве по административным делам»<sup>87</sup> определяет предпосылки для применения мер обеспечения заявленных в производстве по административному делу требований, а именно: невозможность или существенное усложнение (затруднение) исполнения окончательного решения административного суда по делу в случае непринятия судом обеспе-

чительных мер. Меры обеспечения могут применяться на любой стадии производства. Определение суда по установлению мер обеспечения требований могут быть обжалованы; при этом подача частной жалобы на такое определение не приостанавливает ни *исполнения определения*, тни рассмотрения *самого административного дела*. Законом устанавливается правило, что определение о замене одной обеспечительной меры другой или об отмене обеспечения требования исполняется по истечении срока для обжалования этих определений, а в случае подачи жалобы – после вынесения определения об отклонении жалобы. Все определения суда применительно к установлению мер обеспечения должны исполняться в порядке, установленном для исполнения решения суда.

*Административно-процессуальный закон Латвии* очень детально регламентирует не только процедуру рассмотрения в административном суде дел, возникающих из публичных правоотношений (*административный процесс в суде; собственно административное судопроизводство*), но и устанавливает порядок осуществления *административного процесса в учреждениях*<sup>88</sup>. В содержание и структуру последнего входят, например: возбуждение дела в учреждении; срок издания административного акта; формы и составные части административного акта; недействительный и оспариваемый административный акт; отмена правового административного акта и неправомерного административного акта. Специальных правил по установлению мер предварительной правовой защиты в указанном латвийском законе не установлено.

*Административно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики* устанавливает порядок применения мер предварительной правовой защиты. В законе эти меры называются «защитой временного характера» (или «меры защиты временного характера») (ст. 40–45 главы VII Административно-процессуального закона Азербайджанской Республики)<sup>89</sup>. Согласно указанному закону с целью получения от суда защиты временного характера заинтересованное лицо вправе обращаться в суд с заявлением о приостановлении исполнения административного акта или принятии других мер обеспечения, которые и будут обеспечивать

иск или охранять соответствующие права истца. С таким обращением (заявлением) можно обратиться в суд как до подачи самого иска, так и одновременно вместе с подачей иска; существует также возможность обращения в суд и в ходе самого судебного заседания.

Суд имеет возможность принятия решения об установлении мер защиты временного характера в виде наложения на ответчика обязанности совершения определенных действий или в виде запрета совершения действий; имеется также и еще один вид мер защиты временного характера – «возложение обязанности претерпеть определенные действия».

Если заинтересованное лицо направило жалобу на административный акт в соответствующий административный орган (обжалование в административном порядке), то тогда оно должно заявить ходатайство о применении мер защиты временного характера в соответствующий административный орган. При таких условиях данное лицо имеет право обратиться в суд с заявлением лишь в том случае, если данный орган не удовлетворит заявленное ходатайство в течение 15 дней.

В ст. 42 «Защита временного характера в отношении административных актов двойного действия» *Административно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики* определяет порядок вынесения судом определения о защите временного характера на основании заявления третьего лица в случае, если оно направило иск против административного акта, который был принят в отношении другого лица и имеет в отношении него так называемый благоприятный характер.

Традиционным признаком процедуры установления мер временной защиты является правило, что подача заявления об оспаривании административного акта не приостанавливает исполнения данного акта.

Если суд в результате первичного исследования материалов административного дела, фактических и юридических обстоятельств дела приходит к ясному выводу и убеждению в том, что имеется большая вероятность удовлетворения иска («успешного разрешения иска»), то на основании ходатайства истца суд может вынести *определение* о приостановлении исполнения административного акта. Если процесс рассмотрения материалов ад-

министративного дела не дает уверенности в удовлетворении иска («неясность успешности иска»), то суд может вынести определение об установлении мер временной защиты лишь после всестороннего рассмотрения всех материалов дела и полномасштабной оценки имеющихся в деле обстоятельств. В законе для суда установлена возможность вынесения определения о приостановлении исполнения административного акта с так называемыми «определенными условиями».

Еще до вынесения определения об установлении мер временной защиты по заявлению о приостановлении исполнения административного акта суд вправе возложить на ответчика обязанность воздержаться от совершения действий, направленных на исполнение административного акта. *Вынесенное судом определение о применении мер защиты временного характера приостанавливает исполнение административного акта до окончательного рассмотрения дела судом по существу.* Отказ суда в установлении мер защиты временного характера (т.е. когда заявление о необходимости применения обеспечительных мер не удовлетворяется) может быть обжалован.

Основаниями для вынесения судом определения о применении мер защиты временного характера являются: а) необходимость «первичного срочного урегулирования» в связи с тем, что возможное изменение сложившихся в данный момент обстоятельств по делу («существующего положения») приведет к невозможности либо к существенным затруднениям защиты прав заявителя (истца); б) вероятность заявления истцом имущественных требований (притязаний) к ответчику, которая была установлена судом в процессе предварительного (первичного) рассмотрения материалов административного дела. При рассмотрении административного дела по существу суд может изменить или отменить вынесенное определение об установлении мер защиты временного характера. При этом участники судопроизводства вправе заявить ходатайство об изменении или отмене определения о применении мер защиты временного характера.

Административно-процессуальный кодекс Грузии (ст. 29) регламентирует порядок *приостановления действия* обжалованного

индивидуального административно-правового акта. При этом грузинский законодатель избрал весьма кардинальный вариант регулирования данных отношений. Речь идет о том, что принятие судом к производству иска *приостанавливает действие обжалованного индивидуального административно-правового акта*, т.е. само предъявление иска в суд «автоматически вызывает приостановление действия обжалованного административного акта (ч. 1 ст. 29 АПК Грузии). Эта норма стала причиной многих недоразумений в Грузии: посредством внесения исков приостанавливались действия важных административных актов, включая указы президента страны»<sup>90</sup>. Однако в законе перечислены случаи, когда действие индивидуального административно-правового акта не приостанавливается (ч. 2 ст. 29 АПК Грузии). Например, если отсрочка исполнения влечет значительный материальный ущерб либо создает существенную угрозу общественному порядку или безопасности; если это связано с внесением государственных или местных налогов, сборов или иных платежей. Вместе с тем по требованию стороны суд может приостановить действие индивидуального административно-правового акта или его части в указанных в ч. 2 ст. 29 АПК Грузии случаях, когда: а) имеется обоснованное подозрение, касающееся законности индивидуального административно-правового акта; б) его безотлагательное исполнение причиняет существенный вред или делает невозможной защиту его законного права или интереса. Сторона может заявить ходатайство о приостановлении действия индивидуального административно-правового акта и до возбуждения иска. Определение суда о приостановлении действий индивидуального административно-правового акта или его части утрачивает силу: а) со вступлением в законную силу судебного решения по данному вопросу; б) в случае иного завершения искового производства. Статья 30-1 АПК Грузии предусматривает порядок вынесения определения суда о приостановлении действия и *нормативного административно-правового акта*.

*Кодекс административного судопроизводства Республики Армения* детально не регламентирует применение административными судами мер обеспечения административного иска.

Однако ст. 2 данного процессуального закона определяет, что порядок судопроизводства по административным делам в административном суде устанавливается, помимо Кодекса административного судопроизводства, Судебным кодексом Республики Армения, а в предусмотренных случаях – и Гражданским процессуальным Кодексом Республики Армения постольку, поскольку его нормы применимы по существу («*mutatis mutandis*») к административному судопроизводству и не противоречат этому КоАС Республики Армения и сути административного судопроизводства<sup>91</sup>.

В *Республике Казахстан* созданные специализированные административные суды не относятся в полном смысле этого слова к судам, выполняющим функции административной юстиции; они разрешают дела об административных правонарушениях. В принятой Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2010 г. предусматривается разработка Административного процессуального кодекса, который, очевидно, и будет устанавливать порядок применения при рассмотрении дел в рамках административного судопроизводства мер предварительной судебной защиты. При этом одной из особенностей административного судопроизводства выступает право суда приостанавливать действие обжалованного решения до разрешения спора<sup>92</sup>.

В Республике Узбекистан достаточное внимание уделяется дискуссии о проблемах формирования и развития административной юстиции, судебной реформе и формировании специального вида судопроизводства – административного судопроизводства. Проведенный учеными анализ законодательства о гражданском судопроизводстве Узбекистана, классификация дел свидетельствуют, что споры между гражданином и органами исполнительной власти рассматриваются в порядке гражданского судопроизводства как гражданские дела; суд не имеет права отмены неправомερных административных актов; «ГПК РУ не соответствует задачам, принципам административного судопроизводства, процедуры ГПК не учитывают специфику статуса сторон, находящихся в состоянии административного конфликта»<sup>93</sup>. В таких условиях, конечно, весьма проблематично рассуждать об особен-

ностях применения мер предварительной судебной защиты в рамках административного судопроизводства. Очевидно, предпринимаемые усилия по созданию соответствующих судебных структур административной юстиции позволят актуализировать проблему применения обеспечительных мер в системе административного судопроизводства.

Республика Таджикистан также стремится в настоящее время к реализации идеи о необходимости разработки и принятия административно-процессуального кодекса с традиционными для административного судопроизводства принципами, содержанием, структурой<sup>94</sup>.

Ученые Кыргызской Республики весьма положительно относятся к реализации идеи создания в стране специализированных административных судов, обосновывая при этом мнение о необходимости реализации конституционно-правовой нормы о существовании в этой стране административного судопроизводства. В 2003–2004 гг. был разработан и обсуждался проект конституционного закона Кыргызской Республики «Об административных судах Кыргызской Республики», процедура рассмотрения и принятия которого не была доведена до конца<sup>95</sup>.

Разработанный в 2014 г. проект *Административно-процессуального кодекса Кыргызской Республики*<sup>96</sup> определяет административное судопроизводство (административный процесс) как судопроизводство по спорам, вытекающим из административно-правовых (публично-правовых) отношений между административными органами и/или их должностными лицами, с одной стороны, и физическими и юридическими лицами – с другой. Особо указывается, что понятие «административное дело» – это принятое к производству суда требование о разрешении правового спора между субъектами публичных правоотношений, а также материалы, относящиеся к этому спору; при этом данный термин не распространяется на дела об административных правонарушениях. В проекте закона определяется, что судья может разрешать вопрос об обеспечении иска в порядке подготовки дела к судебному разбирательству; статьи 118–119 устанавливают институт обеспечения иска. Главная статья законопроекта об обеспече-

нии иска (ч. 1 ст. 118) фактически дословно воспроизводит ч. 1 ст. 117 Кодекса административного судопроизводства Украины: «Суд по ходатайству истца или по собственной инициативе может принять определение о принятии мер обеспечения иска, если существует очевидная опасность причинения вреда правам, свободам и интересам истца до принятия решения по административному делу, или защита этих прав, свобод и интересов станет невозможной без принятия таких мер, или для их восстановления необходимо будет приложить значительные усилия и расходы, а также если очевидны признаки противоправности административного акта, действия либо бездействия административного органа». Предусматривается, что определение по вопросам обеспечения иска может быть обжаловано; однако обжалование определения не приостанавливает его исполнения. В законопроекте имеется норма, согласно которой, если истцу будет отказано в удовлетворении заявленных требований, то принятые меры обеспечения иска сохраняются до вступления в законную силу решения суда. При этом суд может одновременно с принятием решения или после этого вынести определение об отмене мер обеспечения иска или замене одного способа обеспечения иска другим.

Можно констатировать большое внимание ученых и практиков в странах Центральной Азии к разработке законодательных актов, устанавливающих порядок рассмотрения в судах административно-правовых споров. На протяжении многих лет ведутся научные дискуссии по указанному вопросу, проводятся научные форумы, разрабатываются проекты соответствующих законодательных актов, определяющих тенденции развития административного судопроизводства в этих странах. В 2014 г. был опубликован проект (модельный закон) *Административно-процессуального кодекса*, который разработан при содействии Германского Общества по международному сотрудничеству (GIZ)<sup>97</sup>. В ст. 42 модельного закона устанавливается порядок применения института *предварительной защиты права*. Это означает, что иск об оспаривании, т.е. когда административный истец может требовать полной или частичной отмены административного акта (решения органа исполнитель-



ной власти), «налагающего какие-либо обременения на истца», имеет так называемое *отлагательное действие*.

Предварительная судебная защита направлена на обеспечение *эффективности*<sup>98</sup> правовой защиты субъектов права. Принцип «отлагательного действия» обеспечивает *своевременность* правовой защиты. С его помощью достигается цель предотвращения причинения истцу вреда или наступления для него неблагоприятных последствий («обременительных» или «обременяющих мер») в связи с тем, что в момент принятия судом решения по административному делу возникла бы ситуация, когда становилось бы невозможным реальное исполнение принятого судебного решения, ибо в результате исполнения адресованного лицу административного акта уже наступили неблагоприятные для него последствия, которые и были предусмотрены самим административным актом.

Принцип отлагательного действия, по мнению авторов модельного закона, не может применяться в следующих случаях<sup>99</sup>: а) когда необходимо взыскать публичные обязательные платежи и расходы; б) применения неотложных распоряжений и иных мер сотрудниками полиции (например, когда имеется очевидная опасность и угрозы для общества, организаций, конкретных лиц); в) наличия специальных правил, установленных в законодательных или иных нормативных правовых актах, которые подлежат незамедлительному исполнению; г) принятия специального решения (распоряжения) о немедленном исполнении принятого ранее административного акта с целью обеспечения удовлетворения публичных интересов или индивидуальных (преимущественных) интересов одного из участников правоотношений; при этом административный орган, издавая соответствующее специальное распоряжение о немедленном исполнении ранее изданного административного акта или рассматривая жалобу на данный административный акт, должен *письменно обосновать* необходимость его немедленного исполнения. Модельный закон предусматривает также и правило, в соответствии с которым в случае, если административным органом было принято решение о немедленном исполнении административно-

го акта, то рассматривающий административное дело (административный иск) суд должен иметь возможность *восстановления* или *реального применения отлагательного действия* в двух случаях: во-первых, если исполнением административного акта заявителю (административному истцу) будет причинен более значительный вред по сравнению с соизмеряемым возможным вредом публичным интересам; во-вторых, если административный акт представляет собой очевидно неправомерный документ (то есть в случае явной незаконности административного акта).

Проект модельного закона «Административно-процессуальный кодекс» среди видов административных исков в системе административного судопроизводства предусматривает *иск об исполнении обязательства* (ст. 19), под которым понимается требование истца о вынесении органом исполнительной власти (административным органом) желаемого для истца решения (административного акта) в случае, если административный орган отказал в издании такого акта или бездействует (не принимает административный акт). Использование института предварительной правовой защиты применительно к данному виду административных исков заключается в том, что в соответствии с ходатайством заявителя суд может обязать (принудить) орган исполнительной власти издать административный акт, содержащий *временное решение* заявленных требований с целью обеспечения исполнения обязательств. Следовательно, такое временное решение административного органа будет направлено на обеспечение права административного истца по заявленным требованиям до вынесения судом окончательного решения по существу административно-правового спора; временное решение носит явно обеспечительный характер заявленных в иске требований. Такое судебное решение допускается: 1) когда заявителю «угрожает» наступление несоизмеримого (чрезмерного) вреда, и при этом отсутствуют какие-либо имеющие значение для данного дела преобладающие публичные интересы или интересы третьих лиц; 2) когда отказ в принятии решения или бездействие административного органа в принятии решения (непринятие решения), о котором истец подал заявление, представляет собой явно

*противоправное* (незаконное, немотивированное, произвольное, чрезмерно бюрократическое, содержащее явные коррупционно-содержащие признаки и факторы) решение. Здесь нужно учитывать, что главные факторы (предпосылки) установления судом предварительной правовой защиты (недопустимость причинения заявителю необоснованного и несоразмерного в конкретной ситуации вреда и явная противоправность (незаконность) административного акта), должны соответствовать условиям, при которых суд может возложить на орган исполнительной власти обязанность принятия временного решения.

Само предназначение административного судопроизводства обуславливает разработку юридических гарантий защиты прав, свобод и охраняемых законом интересов человека и гражданина, прав и охраняемых законом интересов юридических лиц и их объединений от неправомερных решений и действий (бездействия) исполнительных органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих. Активность суда в процессе разрешения дел (административных дел), возникающих из публичных правоотношений, в порядке административного судопроизводства обуславливает необходимость в конкретных случаях реально обеспечить права и интересы «невластного субъекта», испытывающего отрицательные или обременительные для него последствия принятого публичной администрацией административного акта.

Меры предварительной правовой защиты в административном судопроизводстве обеспечивают *равенство* (преодоление «неравенства» в сложившихся публичных правоотношениях) участников судебного процесса, несмотря на правовую природу возникновения административно-правового спора между субъектами права.

Применяемые в административном судопроизводстве процедуры доказывания, собирания и оценки доказательств должны быть направлены на достижение главной цели – принятия законного и обоснованного решения по административному делу. Следовательно, меры обеспечения судебного производства по административному делу

и разрешению административно-правового спора обуславливают необходимость адекватного складывающейся ситуации использования института доказательств и доказывания в момент рассмотрения ходатайства стороны об установлении мер предварительной правовой защиты, с тем чтобы исключить в будущем причинение истцу непоправимых и обременяющих его правовое состояние фактических и юридических последствий.

Если оценивать тенденции развития института предварительной правовой защиты в административном судопроизводстве, то его будущее непременно должно быть связано с развитием российского законодательства об *административных процедурах*, которое устанавливало бы порядок разработки, принятия, вступления в юридическую силу и правового действия административных актов. Ведь на практике административно-правовые споры между органами публичной власти и гражданами (организациями, юридическими лицами) уходят своими корнями в нарушения органами публичного управления и их должностными лицами установленных правил осуществления управленческих действий, порядков рассмотрения заявлений граждан о реализации принадлежащих им по закону прав и удовлетворения их законных интересов, процедур принятия управленческих решений (административных актов). Важнейшей предпосылкой возникновения административно-правового спора выступает и *бездействие* органов публичного управления, должностных лиц, государственных или муниципальных служащих. Немаловажным фактором, приводящим к необходимости разрешения административного правового спора, считается и нарушение должностными лицами пределов *дискреционных полномочий* и *дискреционного публичного управления*. В более глобальном плане взаимосвязь предварительной правовой защиты, приводящей «в движение» правовой механизм приостановления или запрещения действия оспоренного административного акта, напрямую взаимосвязан и с общими принципами административных процедур, традиционно устанавливаемых законодателем в законах об административных процедурах (законах об административном производстве или порядке публичного уп-

равления). Таким образом, формирование административно-процессуальной формы, включающей в свою структуру и институт предварительной правовой защиты, обладающей «приостанавливающей (или запрещающей) силой» в отношении оспариваемых административных актов, без соответствующего развития адекватно складывающимся в каждой стране правовым стандартам обеспечения гражданам или организациям *эффективной правовой защиты* законодательства об административных процедурах вряд ли способно в полной мере раскрыть юридически значимый потенциал административного судопроизводства.

<sup>1</sup> См.: Проект федерального конституционного закона «Об административном судопроизводстве» // Салищева Н. Г. Избранное. М., 2011. С. 308.

<sup>2</sup> См.: Шмалый О. В. Становление административного судопроизводства в России : история и современность // Наука и образование : хозяйство и экономика ; предпринимательство ; право и управление. 2014. № 11(54). С. 23–25 ; *Его же*. Современные тенденции развития административного судопроизводства // Там же. 2013. № 11(42). С. 36–40.

<sup>3</sup> URL: <http://www.aasp.ru/info/articles/12/1112.html>

<sup>4</sup> URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(SpravkaNew\)?OpenAgent&RN=246960-6&02](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(SpravkaNew)?OpenAgent&RN=246960-6&02)

<sup>5</sup> URL: <http://www.vedomosti.ru/newspaper/2014/12/19>

<sup>6</sup> См., напр.: Колоколов Н. А. Принятие КАС РФ – важнейший этап формирования административной юстиции в России // Рос. юстиция. 2013. № 12. С. 28–31.

<sup>7</sup> Павлова М. С. Кодекс административного судопроизводства : тенденции и перспективы развития в России // Рос. юстиция. 2013. № 11. С. 36.

<sup>8</sup> См., напр., новые научные труды по данной проблеме: Лухтерхандт О. Административная юрисдикция – ключевой институт демократического правового государства // Административное право : сравнительно-правовые подходы : ежегодник публичного права – 2014. М., 2014. С. 163–173 ; Дёриг Х. 150 лет юрисдикции административных судов в Германии : уровень развития и перспективы на будущее // Там же. С. 174–180 ; Зоммерманн К.-П. Управление в условиях правовой государственности и эффективная правовая защита = Rechtsstaatliche Verwaltung und effektiver Rechtsschutz // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Сер.: Юбилей, конференции, форумы / отв. ред. Ю. Н. Стариков. Воронеж, 2013. Вып. 7. С. 390–409.

<sup>9</sup> См.: Беше-Головко К. Административная юстиция во Франции : вопрос развития правового государства // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Сер.: Юбилей, конференции, форумы / отв. ред. Ю. Н. Стариков. Воронеж, 2013. Вып. 7. С. 778–796.

<sup>10</sup> См., напр.: Сборник законодательных актов отдельных государств по административной юстиции. Алматы, 2013 ; Административное право зарубежных стран : учеб. для студ. вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / под ред. Н. В. Румянцевой. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2015. С. 52–60; 88–101; 132–162; 186–192; 220–226; 246–250; Административно-процессуальное право Германии = Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland : Закон об административном производстве; Закон об административных судах; Закон об административных расходах; Закон о доставке административных решений; Закон об исполнении административных решений : пер. с нем. / [В. Бергманн, введ., сост.]. 2-е изд., перераб. М., 2013 ; Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Сер.: Юбилей, конференции, форумы / отв. ред. Ю. Н. Стариков. Вып. 7.

<sup>11</sup> См., напр.: Фоков А. П. Административная юстиция в Российской Федерации : проблемы и законодательные решения в стране и за рубежом // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Воронеж, 2013. С. 467–479.

<sup>12</sup> Новиков А. В. Административно-процессуальная форма // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. С. 452. См. также научные труды советского периода, напр.: Лория В. А. Некоторые вопросы теории кодификации административного процессуального права. Тбилиси, 1974.

<sup>13</sup> Новиков А. В. Административно-процессуальная форма. С. 454–455.

<sup>14</sup> См.: Ноздрачев А. Ф. Административное судопроизводство как формирующийся институт административного права // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. С. 461–462.

<sup>15</sup> Оптимизация гражданского правосудия России / под ред. В. В. Яркова. М., 2007. С. 29.

<sup>16</sup> Громошина Н. А. Дифференциация, унификация и упрощение в гражданском судопроизводстве. М., 2010. С. 99.

<sup>17</sup> Там же.

<sup>18</sup> Корф С. А. Административная юстиция в России. Книга вторая: Очерк действующего законодательства // Административная юстиция : конец XIX – начало XX века : хрестоматия / сост. Ю. Н. Стариков. Воронеж, 2004. Ч. 1. С. 686.

<sup>19</sup> Загряцков М. Д. Административная юстиция и право жалобы в теории и законодательстве // Административная юстиция : конец XIX – начало XX века : хрестоматия. Ч. 2. С. 293–294. Об административном судопроизводстве как состязательном судебном процессе см.: Зеленцов А. Б. Административная юстиция как судебное административное право : концептуальные проблемы : монография. М., 2014. С. 40–52. Об особенностях действия принципа состязательности в производстве по делам, возникающим из публичных правоотношений, см.: Грешнова Н. А. Формы закрепления принципа состязательности в гражданском процессе // Арбитражный и

гражданский процесс. 2014. № 5. С. 11–12 ; *Анохин В. С.* Судебная система Российской Федерации: проблемы и пути совершенствования // Там же. 2013. № 3. С. 6–11.

<sup>20</sup> *Аннерс Э.* История европейского права / Ин-т Европы. М., 1994. С. 326.

<sup>21</sup> См.: *Ноздрачев А. Ф.* Административное судопроизводство как формирующий институт административного права. С. 462.

<sup>22</sup> См.: *Слепченко Е. В.* Проблемы судопроизводства и судоустройства по делам, возникающим из публичных правоотношений // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. С. 723–724.

<sup>23</sup> Там же. С. 725.

<sup>24</sup> Там же. С. 726.

<sup>25</sup> См.: Оптимизация гражданского правосудия России / под ред. В. В. Яркова. С. 30.

<sup>26</sup> См.: *Щепалов С. В.* К вопросу о совершенствовании процессуальной формы административного судопроизводства // Рос. юстиция. 2014. № 8. С. 29.

<sup>27</sup> *Ильин А. В.* К вопросу о возможности существования административного судопроизводства как отдельной процессуальной формы // Закон. 2013. № 4. С. 129. Обсуждаемой проблемой является также структура единого процессуального кодекса. См.: *Ненашев М. М.* О структуре нового ГПК РФ : унификация судебной системы // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 9. С. 7–10.

<sup>28</sup> *Серков П. П.* К вопросу о современном понимании административного судопроизводства // Вестник ун-та им. О. Е. Кутафина. 2014. № 2. С. 52.

<sup>29</sup> *Потапенко С. В.* От концепции единой науки процессуального права до создания нового «единого» гражданского процессуального кодекса // Рос. юстиция. 2014. № 9. С. 3.

<sup>30</sup> См.: *Ильин А. В.* К вопросу о возможности существования административного судопроизводства как отдельной процессуальной формы. С. 119–129.

<sup>31</sup> См.: *Клейн Н. И.* Сравнительный анализ норм ГПК РФ и АПК РФ о производстве по делам, возникающим из административных и иных публичных отношений // Вестник гражданского процесса. 2013. № 3. С. 8–18.

<sup>32</sup> Под цивилистическим процессом понимается урегулированная нормами гражданского и арбитражного процессуального права «деятельность судов общей юрисдикции и арбитражной юрисдикции по рассмотрению материальных споров частного характера, возникающих между равными лицам, и иных дел, отнесенных законом к подведомственности этих судов» (*Поляков И. Н.* О цивилистическом процессе и реформе российской судебной системы (вопросы гармонизации) // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 8. С. 53). См. также: *Лазарев С. В.* Структура российского цивилистического процесса // Рос. юстиция. 2013. № 2. С. 59–63.

<sup>33</sup> См.: *Поляков И. Н.* О цивилистическом процессе и реформе российской судебной системы (вопросы гармонизации). С. 53.

<sup>34</sup> См.: *Лазарев С. В.* Структура российского цивилистического процесса.

<sup>35</sup> См., напр.: *Абушенко Д. Б.* Обеспечительные меры в административном судопроизводе : практика арбитражных судов. М., 2006 ; *Павлова Н. В.* Ускоренная

судебная защита : предварительные обеспечительные меры в коммерческом процессе. М., 2005 ; *Штанкова Н. В.* Обеспечительные меры в арбитражном процессе Российской Федерации : проблемы доказывания оснований применения : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014.

<sup>36</sup> *Кузнецов С. А.* Судебные обеспечительные средства в российском гражданском праве. М., 2008. С. 39.

<sup>37</sup> См.: *Маранц Ю. В.* Обеспечительные меры по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. № 4. С. 26–31 ; *Трещева Е. А., Котлярова В. В.* Путь к единству применения обеспечительных мер // ЭЖ-Юрист. 2001. № 11 ; Обеспечительные меры в практике административного производства арбитражного суда / под ред. В. А. Ершова. М., 2008 ; *Сасов К. А.* Основания принятия мер обеспечения в арбитражном налоговом споре // Закон. 2012. № 12. С. 64–72.

<sup>38</sup> Здесь следует напомнить, что формирование института обеспечительных мер в производстве по делам, возникающим из публичных правоотношений, происходило под влиянием теоретических конструкций обеспечения иска в гражданском и арбитражном судопроизводстве. По данной тематике было защищено немало диссертационных работ: *Волченко О. Ю.* Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии : сравнительно-правовое исследование : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013 ; *Денисов И. С.* Институт обеспечения иска в российском гражданском и арбитражном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2006 ; *Ермаков А. Н.* Меры защиты в арбитражном процессуальном праве : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002 ; *Михалина Ю. А.* Обеспечительные меры в арбитражном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007 ; *Новичкова З. Т.* Обеспечение иска в советском судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1973 ; *Павлова Н. В.* Предварительные обеспечительные меры в международном гражданском процессе : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002 ; *Плюхина М. А.* Процессуальные средства обеспечения эффективности судопроизводства по гражданским делам : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2002 ; *Тимонов М. А.* Особенности применения обеспечительных мер в арбитражном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2006 ; *Ткачева Н. Н.* Проблемы обеспечения иска в гражданском судопроизводстве : по материалам практики : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004 ; *Фетюхин М. В.* Обеспечительное производство в арбитражном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2005 ; *Штанкова Н. В.* Обеспечительные меры в арбитражном процессе Российской Федерации : проблемы доказывания оснований применения : дис. ... канд. юрид. наук. ; *Юсупов Т. Б.* Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

<sup>39</sup> *Львов Я. А.* Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 11.

<sup>40</sup> См.: *Абушенко Д. Б.* Обеспечительные меры в административном судопроизводстве : практика арбитражных судов.

<sup>41</sup> См.: *Корф С. А.* Административная юстиция в России. Книга вторая : Очерк действующего законодательства. С. 681–719.

<sup>42</sup> См.: Собрание узаконений и распоряжений правительства. 1917. № 127. Ст. 692. См. также: *Ярцев А. А.* Правоприменительная практика Сената как верховного административного суда. 1864–1890 гг. (по материалам споров губернаторов с земскими органами самоуправления) // Правоведение. 2013. № 5. С. 243–256.

<sup>43</sup> Об истории развития административной юстиции в Англии см., напр.: *Аниютц Г.* Юстиция и администрация // *Административная юстиция : конец XIX – начало XX века : хрестоматия. Ч. 1. С. 86–91 ; Гаген В. А.* Административная юстиция // *Административная юстиция : конец XIX – начало XX века : хрестоматия. Ч. 1. С. 131, 161–179 ; Карадже-Искров Н. П.* Новейшая эволюция административного права // *Административная юстиция : Конец XIX – начало XX века : хрестоматия. Ч. 1. С. 363–366 ; Корф С. А.* Административная юстиция в России. Книга вторая: Очерк действующего законодательства. С. 650–653 ; *Загряцков М. Д.* Административная юстиция и право жалобы в теории и законодательстве. С. 264–268. Современное состояние административной юстиции Великобритании рассматривается, например, в работах: *Разгильдеев А. В.* Административное правосудие : опыт стран Европы, США и возможность его использования в России // *Закон. 2013. № 11. С. 145–147 ; Устюжанинова Е. А.* Современная административная юстиция в Великобритании : монография / предисл. А. Б. Зеленцова. М., 2012 ; *Романов А. К.* Правовая система Англии : учеб. пособие. М., 2000. С. 276–279.

<sup>44</sup> См., напр.: *Разгильдеев А. В.* Административное правосудие : опыт стран Европы, США и возможность его использования в России. С. 147–150.

<sup>45</sup> См., напр.: *Соловьев А. А.* Французская модель административной юстиции : монография / Кафедра административного и информационного права Финансового университета при Правительстве Российской Федерации. М., 2014. URL: <http://www.fa.ru/chair/pravoia/research/publications/Documents/Соловьев>

<sup>46</sup> См., напр.: *Альхименко А. В., Альхименко В. В.* Административная юстиция в западноевропейских странах и в России (сравнительно-правовой анализ). М., 2013.

<sup>47</sup> В. А. Гаген писал в 1916 г.: «Английское право не знает административных судов, отличных от обыкновенных судов, которые имели бы общую компетенцию в сфере управления» (*Гаген В. А.* Административная юстиция. С. 162). См. также: Административный процесс : учеб. для бакалавриата и магистратуры / под ред. М. А. Шатиной. М., 2014. С. 328–331.

<sup>48</sup> *Устюжанинова Е. А.* Современная административная юстиция в Великобритании. С. 50.

<sup>49</sup> О содержании данного принципа см., напр.: *Устюжанинова Е. А.* Современная административная юстиция в Великобритании. С. 52–60.

<sup>50</sup> С. А. Корф особо отмечал в 1910 г., что «идея законности слишком могущественная в Англии, слишком всегосподствующая в правовом мирозерцании ее граждан» (*Корф С. А.* Административная юстиция в России. Книга вторая: Очерк действующего законодательства. С. 653).

<sup>51</sup> См.: *Разгильдеев А. В.* Административное правосудие : опыт стран Европы, США и возможность его использования в России. С. 146.

<sup>52</sup> См.: *Устюжанинова Е. А.* Современная административная юстиция в Великобритании. С. 134–148.

<sup>53</sup> Там же. С. 103.

<sup>54</sup> См.: Там же. С. 146.

<sup>55</sup> См.: Там же. С. 23.

<sup>56</sup> *Бернам У.* Правовая система США. М., 2006. 3-й выпуск. С. 414–415.

<sup>57</sup> Там же.

<sup>58</sup> См., напр.: *Караманукян Д. Т.* Административная юстиция США. Омск, 2014.

<sup>59</sup> См., напр.: Административное право зарубежных стран : учеб. для студ. вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / [под ред. Н. В. Румянцева. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2015. С. 246–250 ; *Караманукян Д. Т.* Административная юстиция США.

<sup>60</sup> См., напр.: *Разгильдеев А. В.* Административное правосудие : опыт стран Европы, США и возможность его использования в России. С. 147.

<sup>61</sup> См.: *Караманукян Д. Т.* Административная юстиция США. С. 60.

<sup>62</sup> См.: *Бернам У.* Правовая система США. С. 349–355.

<sup>63</sup> О судебном надзоре в США см., напр.: *Мишин А. А., Власихин В. А.* Конституция США (политико-правовой комментарий). М., 1985. С. 122–146.

<sup>64</sup> См.: *Бернам У.* Правовая система США. С. 415–416.

<sup>65</sup> Об истории развития системы административной юстиции и административных судов в Германии см., напр.: *Аниютц Г.* Юстиция и администрация. С. 61–77 ; *Гаген В. А.* Административная юстиция. С. 104–161 ; *Корф С. А.* Административная юстиция в России. Книга вторая: Очерк действующего законодательства. С. 655–665 ; *Лемайер К.* Административная юстиция (Понятие охраны субъективных публичных прав в связи с развитием воззрений на государство) // *Административная юстиция : конец XIX – начало XX века : хрестоматия. Ч. 2. С. 73–122 ; Загряцков М. Д.* Административная юстиция и право жалобы в теории и законодательстве. С. 255–264.

<sup>66</sup> Детальный анализ германской модели административного судопроизводства см., напр.: *Стариков Ю. Н.* Административная юстиция : проблемы теории. Воронеж, 1998. С. 149–175 ; *Кривельская О. В.* Административная юстиция в Федеративной Республике Германии : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004 ; *Синявская М. С.* Административная юстиция Германии : особенности административного судопроизводства // *Рос. судья. 2013. № 1. С. 33–35 ; Соловьев А. А.* Зарубежный опыт организации административной юстиции. М., 2014. С. 45–55 ; Административный процесс : учеб. для бакалавриата и магистратуры / под ред. М. А. Шатиной. М., 2014. С. 321–328.

<sup>67</sup> Административно-процессуальное право Германии = *Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland* : Закон об административном производстве; Закон об административных судах; Закон об административных расходах; Закон о доставке административных решений; Закон об исполнении административных решений : пер. с нем. / [В. Бергманн, введ., сост.]. С. 81–179 ; *Württemberg Th. Verwaltungsprozessrecht. 3. Aufl. München: Verlag C. H. Beck, 2008.*

<sup>68</sup> *Аниютц Г.* Юстиция и администрация. С. 76.

<sup>69</sup> См., напр.: *Württemberg Th. Verwaltungsprozessrecht. 3. Aufl. München: Verlag C. H. Beck, 2008. S. 213–243.*

<sup>70</sup> См., напр.: Административное право зарубежных стран : учебник / под ред. А. Н. Козырина и М. А. Шта-

тиной. М., 2003. С. 270–287; Боботов С. В. Административная юстиция Франции : доктрина и практика // Сов. государство и право. 1981. № 6; Брбан Г. Французское административное право. М., 1988. С. 349–477; Лессаж М. Судебный контроль за деятельностью администрации во Франции // Сов. государство и право. 1981. № 11; Четот Д. М. Административная юстиция : теоретические проблемы. Л., 1973. С. 32–36; Ведель Ж. Административное право Франции / под ред. М. А. Крутоголова. М., 1973; Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. М., 1997. С. 116–122; Цоллер Э. Защита прав человека во Франции // Государство и право. 1992. № 12. С. 108–117; Разгильдеев А. В. Административное правосудие : опыт стран Европы, США и возможность его использования в России. С. 140–143.

<sup>71</sup> См., напр.: Анишютц Г. Юстиция и администрация. С. 81–86; Гаген В. А. Административная юстиция. С. 116, 144–157; Дерюжинский В. Ф. Административные суды в государствах Западной Европы // Там же. С. 218–230; Куплеваский Н. О. Административная юстиция в Западной Европе // Там же. Ч. 2. С. 8–42.

<sup>72</sup> См.: Гаген В. А. Административная юстиция. С. 145.

<sup>73</sup> Там же. С. 149.

<sup>74</sup> Цит. по: Дерюжинский В. Ф. Административные суды в государствах Западной Европы. С. 230.

<sup>75</sup> См.: Зеленцов А. Б. Административная юстиция (судебное административное право) : в схемах и с комментариями : учеб. пособие. М., 2014. С. 120.

<sup>76</sup> См.: Разгильдеев А. В. Административное правосудие : опыт стран Европы, США и возможность его использования в России. С. 143.

<sup>77</sup> См.: Оби Ж.-Б. Административный спор // Общие сведения об административном праве во Франции / Организация Технического Сотрудничества. 3-е изд. М., 1995. С. 70.

<sup>78</sup> О создании, развитии и содержании испанской административной юстиции см., напр.: Sommermann K.-P. Der Schutz der Grundrechte in Spanien nach der Verfassung von 1978. Berlin, 1984; Die Reform des Verwaltungsprozessrechts in Spanien (La reforma del proceso contencioso-administrativo en Espana) / K.-P. Sommermann (Hrsg.). Speyer : Forschungsinstitut für öffentliche Verwaltung bei der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer 2005; Josep Ramon Fuentes i Gaso. Legitimation und Gegenstand des Verwaltungsstreitverfahrens in der Prozessordnung von 1998 // Die Reform des Verwaltungsprozessrechts in Spanien (La reforma del proceso contencioso-administrativo en Espana) / K.-P. Sommermann (Hrsg.). S. 103–136; Соловьев А. А. Зарубежный опыт организации административной юстиции. С. 45–55; Зеленцов А. Б. Административная юстиция (судебное административное право) : в схемах и с комментариями : учеб. пособие. С. 123. Из истории испанской административной юстиции см., напр.: Дерюжинский В. Ф. Административные суды в государствах Западной Европы. С. 243–244.

<sup>79</sup> См.: Joaquim Ferret i Jacas. Die Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes // Die Reform des Verwaltungsprozessrechts in Spanien (La reforma del proceso contencioso-administrativo en Espana) / K.-P. Sommermann (Hrsg.). Speyer: Forschungsinstitut für öffentliche Verwaltung bei der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer 2005. S. 152.

<sup>80</sup> См., напр.: Административная юстиция : европейский опыт и предложения для Украины / авт.-сост. И. Б. Колиушко, Р. А. Куйбида. Киев, 2013; Стефанюк В. С. Судовий адміністративний процес : монографія. Харків, 2003; Кузьменко О. В. Теоретичні засади адміністративного процесу : монографія. К., 2005; Миколенко А. И. Административный процесс и административная ответственность в Украине : учеб. пособие. Изд. 3-е, перераб. и доп. Харьков, 2007. Критику украинской модели административной юстиции см.: Головка Л. Будущее административной юстиции // Закон. 2013. № 1. С. 30.

<sup>81</sup> Bull H. P., Mehde V. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre. Heidelberg: C.F. Müller, 2009. S. 441–445; Reitemeier Ch. Vorgaben des Verfassungsrechts und des internationalen Rechts für die Ausgestaltung des gerichtlichen Verwaltungsschutzes // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Сер.: Юбилеи, конференции, форумы. Вып. 7. С. 831.

<sup>82</sup> См.: Кодекс адміністративного судочинства України : наук.-практ. комент / Центр політико-прав. реформ ; за заг. ред. Р. О. Куйбиди. 3 вид., допов. К., 2009; Кодекс адміністративного судочинства України : наук.-практ. комент. / за ред. С. В. Ківалова, О. И. Харитоновой. Харків, 2005; Кодекс административного судопроизводства Украины. Харків, 2005; Пицнова В. И. Административная юстиция в Украине // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 5; Брежнев О. В. Организация и компетенция административных судов : опыт Украины // Рос. юстиция. 2011. № 12; Нижник Н. Р., Муза О. В. Конституционное и административное судопроизводство в Украине // Журнал рос. права. 2011. № 12; Тимченко Г. П. Административное судопроизводство в Украине : (краткий обзор) // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Сер.: Юбилеи, конференции, форумы. Вып. 7. С. 831–845.

<sup>83</sup> См.: Куйбида Р. А. Становление и особенности административной юстиции в Украине // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Сер.: Юбилеи, конференции, форумы. Вып. 7. С. 808.

<sup>84</sup> См.: Сборник законодательных актов отдельных государств по административной юстиции. Алматы, 2013. С. 629.

<sup>85</sup> См.: Кодекс административного судопроизводства Украины. Харьков, 2005. С. 65–67.

<sup>86</sup> См.: Сборник законодательных актов отдельных государств по административной юстиции. Алматы, 2013. С. 718–720; Ермошин Г. Т. Организация судебной власти в Эстонской Республике // Рос. юстиция. 2014. № 9. С. 9–12.

<sup>87</sup> О судебной системе и организации деятельности административных судов в Литовской Республике см., напр.: Ермошин Г. Т. Организация судебной власти в Литовской Республике // Рос. юстиция. 2014. № 11. С. 24–28.

<sup>88</sup> См.: Сборник законодательных актов отдельных государств по административной юстиции. Алматы, 2013. С. 357–373.

<sup>89</sup> О порядке применения защиты временного характера см., например: *Баширов Ч. А.* Полтора года после введения в действие Административно-процессуального кодекса Азербайджанской Республики : опыт административных судей по применению нового закона, его преимущества и недостатки // Административное право : сравнительно-правовые подходы : ежегодник публично-права – 2014. М., 2014. С. 294–303 ; *Алиев М. Н.* Создание административной юстиции как средства правовой защиты в Азербайджане // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Сер.: Юбилеи, конференции, форумы. Вып. 7. С. 846–854.

<sup>90</sup> *Чантурия Л.* Система и компетенция административных судов в Грузии // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Воронеж, 2013. С. 964.

<sup>91</sup> См., напр.: *Орбелян А.* Принципы административного судопроизводства Республики Армения : принцип ex officio выяснения фактических обстоятельств дела. С. 890–902.

<sup>92</sup> См.: *Тукиев А. С.* Об административной юстиции в Республике Казахстан // Административное право : сравнительно-правовые подходы : ежегодник публично-права – 2014. М., 2014. С. 305, 310 ; *Подопригора Р. А.* Административная юстиция в Казахстане : история, состояние и проблемы // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Воронеж, 2013. С. 902–913.

<sup>93</sup> *Хван Л. Б.* Судебный административный контроль в Республике Узбекистан : проблемы понимания и перспективность в ее правовой системе. С. 902–913. С. 947.

<sup>94</sup> См., напр.: *Ибрагимов С. И.* Глобализация и характерные особенности законодательства Республики Таджикистан об административной юстиции // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Воронеж, 2013. С. 870 ; *Его же.* Основные направления формирования и развитие института административной юстиции в государствах Центральной Азии : сравнительно-правовое исследование. Душанбе, 2011.

<sup>95</sup> См.: *Шеринов Н. Т.* Административная юстиция в Кыргызской Республике : современное состояние и перспективы // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Воронеж, 2013. С. 968–969.

<sup>96</sup> См.: Административно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики : проект на 31 октября 2014. Бишкек, 2014 (при поддержке GIZ, осуществляющего в странах Центральной Азии программы «Содействие правовой государственности в странах Центральной Азии»).

<sup>97</sup> См.: Административно-процессуальный кодекс: концепция, модельный закон и комментирование / под науч. ред. Йорга Пудельки. Берлин, 2014 (*Pudelka Jörg* (Hrsg.) *Verwaltungsprozesskodex: Konzeption, Modellgesetz und Kommentierung*). Berlin, BWV BERLINER WISSENSCHAFTS-VERLAG GmbH, 2014).

<sup>98</sup> О праве на эффективную правовую защиту см., напр.: *Munding Ch.-D.* Das Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz im Rechtssystem der Europäischen Union // *Schriften zum Europäischen Recht* / Hrsg. S. Magiera, D. Merten, M. Niedobitek, K.-P. Sommermann. Band 149. Berlin: Dunker & Humblot, 2010.

<sup>99</sup> См.: Административно-процессуальный кодекс : концепция, модельный закон и комментирование. С. 103–205.

*Воронежский государственный университет*  
*Стариков М. Ю., аспирант юридического факультета*  
*E-mail: smaxim90@yahoo.com*  
*Тел.: 8(473) 255-07-19*

*Voronezh State University*  
*Starilov M. Yu., Post-graduate Student of the Law Faculty*  
*E-mail: smaxim90@yahoo.com*  
*Tel.: 8(473) 255-07-19*

---

---

# ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

**В. С. Анохин**

*Воронежский государственный университет*

## **ОТСРОЧКА (РАССРОЧКА) ИСПОЛНЕНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ (АРБИТРАЖНОМ) ПРОЦЕССЕ И В ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ**

Исследуются понятие, значение, порядок и условия применения рассрочки (отсрочки) исполнения договорных обязательств и обязательств по уплате налогов и сборов по гражданским и арбитражным делам, а также в процессе исполнения решений судов и иных юрисдикционных органов.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** отсрочка, изменение сроков уплаты, основания применения, судебная практика, судебское усмотрение.

## **POSTPONEMENT (INSTALLMENT) PERFORMANCE IN THE CIVIL (ARBITRATION) PROCESS AND IN ENFORCEMENT PROCEEDINGS**

Explores the notion of value, the procedure and conditions for applying installments (delay) of contractual obligations and obligations to pay taxes and fees for civil and arbitration proceedings, as well as during the execution of court decisions and other jurisdictional authorities.

**К e y w o r d s:** delay, change the timing of payment, the base application, jurisprudence, judicial discretion.

Поступила в редакцию 1 июня 2014 г.

### **Исполнение обязательств; понятие отсрочки исполнения**

В соответствии со ст. 309 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с их условиями и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычаями или обычно предъявляемыми требованиями.

Обязательство должно быть исполнено в этот день или, соответственно, в любой момент в пределах указанного в договоре периода. Если обязательство не предусматривает срок его исполнения и не содержит условий, позволяющих определить этот срок, оно должно быть исполнено в разумный срок после возникновения обязательства.

Не исполненное в разумный срок обязательство, а равно обязательство, срок исполнения которого определен моментом востребования, должник обязан исполнить в семидневный срок со дня предъявления кредитором требования о его исполнении,

если обязанность исполнения в другой срок не вытекает из закона, иных правовых актов, условий обязательства, обычаев или существа обязательства (ст. 314 ГК РФ).

Обязательство может быть исполнено должником досрочно, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или условиями принятого обязательства либо не вытекает из существа обязательства. Однако в предпринимательских отношениях досрочное исполнение допускается только в случае, когда такая возможность предусмотрена законом, иными правовыми актами и условиями обязательства либо вытекает из обычаев или существа обязательства (ст. 315 ГК РФ).

Исполнение договорного обязательства в предпринимательских отношениях подлежит реальному исполнению в соответствии с условиями о предмете договора, оно исполняется в денежной форме через банки или иные кредитные организации в форме безналичных расчетов в соответствии с банковскими правилами (ст. 317 ГК РФ).

Ненадлежащее исполнение должником денежного обязательства в установленный срок или период является нарушением договорного обязательства и влечет неблагоприят-



ные последствия для правонарушителя. Однако в процессе исполнения такого обязательства, в том числе и по судебному решению, может представляться отсрочка (рассрочка) исполнения обязательства, т.е. изменение срока (сроков) исполнения.

С точки зрения изменения, переноса срока исполнения обязательств отсрочка представляет собой юридико-технический прием достижения сбалансированного исполнения обязательств участниками правоотношений, способствующий укреплению хозяйственных связей коммерческих структур, расширению товарооборота, укреплению экономики хозяйствующих субъектов и народного хозяйства страны в целом.

Юридическую отсрочку можно рассматривать в общеправовом смысле, когда применение таковой осуществляется законодателем в законотворческой деятельности, административном правоприменении, в частно-правовой практике субъектов правоотношений, а также в исполнительном производстве. Следует заметить, что институт юридической отсрочки пока не находит достаточно активного доктринального или прикладного исследования, хотя в условиях современной России во многих сферах социальной жизни открываются широкие возможности использования юридико-технических средств регулирования общественных отношений, легального воздействия на их направленность и динамику, что подтверждается активным развитием новейшего законодательства вообще и гражданского в частности.

Феномен юридической отсрочки, прежде всего, обусловлен потребностями предупреждения правонарушений в частной и общественной жизни. Будучи значимым звеном понятийного аппарата российского права, юридическая отсрочка как правовой институт присутствует во многих областях правотворческого и правоприменительного процессов и не представляется сложным в познавательном процессе. Однако упрощенный подход к функциональной ценности юридической отсрочки оставляет ее неисследованной и не способствующей укреплению правопорядка и законности в стране, упорядочению и стабилизации взаимоотношений хозяйствующих субъектов.

Юридическая отсрочка как общеправовой институт, представляющий собой определенный вид деятельности субъектов права, должен иметь строго определенные, законно установленные границы и уровни обеспечения полномочий органов государства и должностных лиц, оснований ее использования в системе права, постоянного государственного контроля и социального внимания<sup>1</sup>.

### Отсрочка частно-правовых обязательств

В рамках правоотношений, вытекающих из предпринимательской и иной экономической деятельности хозяйствующих субъектов, отсрочка исполнения договорных обязательств может применяться в силу закона или по соглашению сторон. Чаще всего в судах рассматриваются споры об оплате поставленных товаров, выполненных работ, оказанных услуг. Рассмотрение таких дел нередко предваряется рассмотрением заявлений о предоставлении отсрочки оплаты государственной пошлины в порядке и на условиях, предусмотренных нормами Налогового кодекса Российской Федерации. Так, в силу ст. 333.41 НК РФ отсрочка или рассрочка уплаты государственной пошлины предоставляется по ходатайству заинтересованного лица на срок в один год, а ст. 64 НК РФ предусматривает наличие определенных оснований, при которых могут быть предоставлены отсрочка или рассрочка по уплате налогов и сборов.

Истец ООО «Глобал Дефенс», подавая иск о взыскании с ответчика суммы неосновательного обогащения и процентов за пользование чужими денежными средствами, заявил ходатайство о предоставлении отсрочки уплаты государственной пошлины до момента вынесения решения по делу в связи с отсутствием на расчетном счете денежных средств. Определением судьи Тимирязевского районного суда города Москвы в предоставлении отсрочки уплаты государственной пошлины отказано, исковое заявление оставлено без движения, поскольку истец не привел никаких оснований для предоставления ему отсрочки по уплате государственной пошлины (Апелляционное определение Московского городского суда от 24 декабря 2012 г. по делу № 11-28977/2012).

По общему правилу оплата товара по договору купли-продажи, поставки и других, где предусматривается передача вещи, товара в

собственность покупателю, осуществляется в установленные договором либо законом или иными нормативными правовыми актами сроки после выполнения обязательства по передаче товара, выполнения работ, оказания услуг. Однако законом допускается досрочная оплата полностью или частично до передачи товара, выполнения работ, оказания услуг, если такая обязанность исполнителя предусмотрена договором. В случае неисполнения такой обязанности лицом, получившим сумму предварительной оплаты в установленный срок, другая сторона вправе потребовать передачи товара или возврата предварительно уплаченных сумм. Договором может быть предусмотрена обязанность лица, получившего предварительную оплату, уплачивать проценты на сумму предварительной оплаты со дня ее получения. В то же время в случае неисполнения покупателем обязанности предварительно оплатить товар, работы, услуги применяются правила ст. 328 ГК РФ о встречном исполнении, признающим исполнение обязательства одной из сторон, которая в соответствии с договором обусловлена исполнением своих обязанностей другой стороной.

В случае непредставления встречного обязательства обязанной стороной либо наличия обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что такое исполнение не будет произведено в установленный срок, сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе приостановить исполнение своего обязательства либо отказаться от исполнения этого обязательства и потребовать возмещения убытков. Если встречное исполнение произведено, несмотря на непредставление другой стороной обусловленного договором исполнения своего обязательства, эта сторона обязана предоставить такое исполнение, если иное не предусмотрено законом или договором (ст. 328 ГК РФ).

При традиционной схеме построения договорных хозяйственных связей: получил товар или иное исполнение – произведи оплату, чаще всего возникают споры в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства по оплате полученного исполнения из-за неправильного понимания и правовой оценки сложившихся обстоятельств.

Общество с ограниченной ответственностью «Эксплуатация жилья» (далее – истец, ООО «Эксплуатация жилья») обратилось в арбитражный суд с иском к Государственному казенному образовательному учреждению высшего профессионального образования «Академия Федеральной службы охраны Российской Федерации» (далее – ответчик, Академия ФСО) о взыскании задолженности по договору долевого строительства многоквартирного жилого дома и пени.

Суд первой инстанции, удовлетворяя исковые требования, исходил из следующего: в силу ст. 210 ГК РФ собственник несет бремя содержания принадлежащего ему имущества, если иное не предусмотрено законом или договором; из положений ст. 249 ГК РФ и 158 ЖК РФ следует, что собственник помещения в многоквартирном доме обязан нести расходы на содержание принадлежащего ему помещения, а также участвовать в расходах на содержание общего имущества в многоквартирном доме соразмерно своей доле в праве общей собственности на это имущество путем внесения платы за содержание и ремонт жилого помещения (ст. 39 ЖК РФ).

Бремя содержания должны нести не только собственники – физические лица, но и юридические лица, которым помещение в жилом многоквартирном доме принадлежит на ином вещном праве (хозяйственное ведение, оперативное управление или аренда). При этом обязанность несения расходов на содержание общего имущества возникает в силу закона, а не только договора, и вне зависимости от договора.

Решение арбитражного суда первой инстанции признано законным арбитражным апелляционным судом (Постановление 19 арбитражного апелляционного суда от 27 декабря 2012 г. по делу № А48-2766/2012).

Распространенной является практика продажи товара населению в кредит по договору, в котором предусмотрена оплата через определенное время после передачи такого товара покупателю. Срок внесения платы предусматривается договором или определяется по правилам ст. 314 ГК РФ.

В случае неисполнения продавцом обязанности по передаче товара применяются правила ст. 328 ГК РФ о встречном исполнении. Если же покупатель, получивший товар, не исполняет обязанность по его оплате в установленный срок, продавец вправе потребовать оплаты или возврата неоплаченных товаров. Кроме того, к такому покупателю могут быть применены санкции, предусмотренные ст. 395 ГК РФ: начисляются проценты на про-

сроченную сумму за весь период просрочки (ст. 488 ГК РФ).

В договоре продажи товара в кредит может быть предусмотрена обязанность покупателя уплачивать проценты на сумму, соответствующую цене товара, начиная со дня передачи товара продавцом. Классическим образцом юридической рассрочки гражданско-правового обязательства в гражданском обороте является оплата товара в рассрочку (ст. 489 ГК РФ).

Договор о продаже товара в кредит с условием о рассрочке платежа считается заключенным, если в нем в числе существенных условий договора купли-продажи указаны цена товара, порядок, сроки и размеры платежей. Если покупатель по такому договору не производит в установленный договором срок очередной платеж за проданный в рассрочку и переданный ему товар, продавец вправе, если иное не предусмотрено договором, отказаться от исполнения договора и потребовать возврата товара за исключением случаев, когда сумма платежей, полученных от покупателя, превышает половину цены товара.

Предварительная оплата товара и оплата товара в рассрочку при определенных условиях может стать условием коммерческого кредитования<sup>2</sup>.

Гражданско-правовыми договорами, исполнение которых связано с передачей в собственность имущества, выполнением работ, оказанием услуг, может предусматриваться предоставление кредита, в том числе в виде аванса, предварительной платы, отсрочки и рассрочки оплаты товаров, работ или услуг, если иное не установлено законом. Правовые отношения сторон по коммерческому кредитованию регулируются нормами главы 42 ГК РФ («Заем и кредит») и ее параграфа 2 («Кредит»), если иное не предусмотрено правилами о договоре, из которого возникло соответствующее обязательство, и не противоречит существу такого обязательства.

Правоотношения по коммерческому кредиту складываются одновременно с основным обязательством в рамках заключенного сторонами договора и направлены на осуществление расчетов: досрочного или последующего относительно передачи товаров, выполнения работ, оказания услуг. Сторонами соглаше-

ния о предоставлении коммерческого кредита могут быть любые субъекты этих отношений: он может быть представлен одной или другой стороной в сделке. Например, по договору купли-продажи продавец предоставляет коммерческий кредит в виде отсрочки или рассрочки, покупатель – в виде аванса или предварительной оплаты. Коммерческий кредит осуществляется непосредственно самими участниками производства и реализации товаров (работ, услуг) в отличие от банковского кредита.

Так как коммерческий кредит – это не самостоятельная сделка, а условие возмездного договора, то в большинстве случаев отношения по коммерческому кредитованию оформляются не отдельным документом, а путем включения соответствующего условия в основной договор (купли-продажи, подряда и др.) либо в виде дополнительного соглашения к заключенному договору. Поэтому отношения сторон по коммерческому кредиту регулируются, прежде всего, правилами о соответствующих договорах, а нормы о займе и кредите являются субсидиарными<sup>3</sup>.

Между индивидуальным предпринимателем В. (продавец) и ООО «Бибер» (покупатель) заключен договор купли-продажи товара с отсрочкой платежа, по условиям которого продавец обязался продать, а покупатель – приобрести для целей реализации через торговую сеть товар и оплатить его на условиях, определенных договором. Предприниматель В. в обеспечение исполнения обязательств ООО «Бибер» заключил договор поручительства с Б. (поручитель), в соответствии с которым поручитель принял на себя ответственность за надлежащее исполнение должником всех его обязательств перед продавцом по договору купли-продажи товара с отсрочкой платежа.

Вынося судебное решение, Череповецкий городской суд исходил из того, что в соответствии со ст. 309, 310 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом, односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются.

Статьей 363 ГК РФ предусмотрено, что при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя (Апелляционное определение Вологодского областного суда от 22 февраля 2013 г. № 33-787/2013).

**Отсрочка в исполнительном производстве**

Вынесением судебного акта по рассмотренному гражданскому или арбитражному делу процесс судопроизводства не заканчивается – важно исполнение судебного решения о восстановлении нарушенных прав участников процесса. Только исполненное судебное решение свидетельствует о совершенном акте правосудия и об окончании судебного процесса. Судебная практика свидетельствует о том, что от вынесения судебного акта, вступления его в законную силу и до реального исполнения порой проходит немалый промежуток времени. Естественно, на это время требуется обеспечение сохранности присужденного интереса с учетом интересов хозяйствующих субъектов – участников судебного процесса, их возможностей исполнения судебного акта, сбалансированности интересов истца и ответчика.

В ходе исполнительного производства нередко обнаруживается, что на спорное имущество судом наложен арест в порядке обеспечительных мер. В силу ч. 4 ст. 96 АПК РФ при удовлетворении иска принятые обеспечительные меры сохраняют свое действие до фактического исполнения судебного акта, которым закончено рассмотрение дела по существу. Однако, как указал Пленум ВАС РФ в постановлении от 16 мая 2014 г. № 27 «О некоторых вопросах применения законодательства об исполнительном производстве», «поскольку обеспечительные меры принимаются с целью гарантии последующего исполнения, они не являются препятствием для исполнения судебного акта, для обеспечения исполнения которого они были приняты. В частности, арест не является препятствием для обращения взыскания на арестованное имущество и последующей регистрации перехода права собственности за покупателем имущества с торгов в связи с исполнением судебного акта, для обеспечения исполнения которого арест был наложен».

Пленум указал также, что арест, налагаемый судебным приставом-исполнителем в качестве меры по обеспечению исполнения исполнительного документа (п. 7 ч. 1 ст. 64 Закона об исполнительном производстве) направлен на сохранение возможности исполнения судебного акта и не равнозначен судебному акту как мере принудительного

исполнения, следовательно, может быть наложен судебным приставом-исполнителем в период приостановленного исполнительного производства или в случаях, когда приостановлено исполнение судебного акта<sup>4</sup>.

При наличии обстоятельств, затрудняющих исполнение судебного акта, арбитражный суд, выдавший исполнительный лист (ст. 324 АПК РФ), или суд, рассмотревший дело (ст. 203 ГПК РФ), по заявлению лиц, участвующих в деле, или судебного пристава-исполнителя исходя из имущественного положения сторон или других обстоятельств вправе отсрочить или рассрочить исполнение судебного акта, изменить способ и порядок его исполнения.

В случае предоставления должнику отсрочки исполнения судебного акта, акта другого органа или должностного лица исполнительные действия не совершаются в течение всего срока отсрочки (ст. 37 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 228-ФЗ (в ред. от 28.12.2013) «Об исполнительном производстве»). В специальной литературе такие юридические действия судов и других юрисдикционных органов и должностных лиц названы «послаблением должнику»<sup>5</sup>. Вряд ли такие действия представляют собой льготу или послабление должнику, ведь взыскание, например, денежных средств, когда чаще всего и представляется отсрочка, будет производиться с взысканием санкций за все время исполнения: от вступления судебного акта в законную силу до полного его исполнения, а кроме того, она в равной степени учитывает интересы обеих сторон взаимоотношений. Отсрочка исполнения обязательств, по нашему мнению, является одним из способов, механизмов регулирования пределов осуществления гражданских прав, добросовестности участников гражданских правоотношений, разумности их действий, учета взаимных интересов и интересов общества. Предоставляя отсрочку, рассрочку исполнения, суды обязательно должны учитывать, что любая отсрочка исполнения решения суда отдаляет реальную защиту нарушенных прав и охраняемых законом интересов взыскателя, а также что в силу п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод каждый имеет право на судебное разбирательство в разумные сро-

ки. Поэтому в каждом случае рассмотрения заявления об отсрочке или рассрочке исполнения судебного акта суд должен установить конкретные обстоятельства его исполнения, имея в виду, что такая мера является исключительной<sup>6</sup>. При этом правила предоставления отсрочки, рассрочки в равной мере применимы к спорным отношениям как физических, так и юридических лиц.

По заявлению ОАО «Управляющая компания Курского района» о предоставлении рассрочки исполнения решения по иску ООО «ГазСпецРесурс» о взыскании задолженности по оплате тепловой энергии Арбитражный Суд Курской области в удовлетворении требований отказал.

В апелляционной жалобе, как и в самом ходатайстве, заявитель сослался на то, что непредставление отсрочки повлечет за собой невозможность надлежащего и единовременного исполнения судебного решения и обязательств перед другими кредиторами (картотека № 2) в сумме, большей исковой, значительно ухудшит его финансовое положение.

Суд первой инстанции, принимая судебный акт, исходил из того, что АПК РФ и Закон РФ «Об исполнительном производстве» не содержат перечня оснований для отсрочки, рассрочки или изменения способа и порядка исполнения судебного акта, а устанавливает лишь критерии их определения – обстоятельства, затрудняющие исполнение судебного акта. В Определении Конституционного Суда РФ от 18 декабря 2003 г. № 46-О также указывается на отсутствие в арбитражном процессуальном законодательстве перечня оснований для отсрочки, рассрочки или изменения способа и порядка исполнения судебного акта, а лишь указывается на обстоятельства, затрудняющие исполнение судебного акта. Конституционный Суд РФ подчеркнул, что при рассмотрении заявления об отсрочке (рассрочке) исполнения суд обязан учитывать интересы и должника, и взыскателя.

Кроме того, суд первой инстанции отметил, что само по себе отсутствие денежных средств на счете в банке на конкретную дату не свидетельствует об отсутствии денежных средств вообще и о невозможности исполнения судебного акта в установленном порядке.

Судебный акт суда первой инстанции оставлен в силе (Постановление 19 Арбитражного Апелляционного Суда от 11 апреля 2013 г. по делу № А35-7817/2012).

Устанавливая правила предоставления отсрочки или рассрочки исполнения судебных

актов, актов других органов и должностных лиц, изменения способа и порядка их исполнения, законодатель имел в виду обстоятельства, затрудняющие исполнение решений судов и других юрисдикционных органов, сложившиеся на момент вынесения решения о взыскании задолженности, и этот факт должен быть всесторонне и полно исследован и подтвержден доказательствами, представленными суду заинтересованными лицами.

Так, суд первой инстанции, руководствуясь ч. 1 ст. 324 АПК РФ, ст. 37 ФЗ «Об исполнительном производстве», удовлетворил заявление должника о предоставлении ему отсрочки исполнения решения суда о взыскании за тепловую энергию в горячей воде и пеней за ненадлежащее исполнение обязательства по договору, приняв во внимание тяжелое финансовое положение, социальную значимость должника, являющегося теплоснабжающей организацией, созданной для предоставления коммунальных услуг населению в виде отопления и горячего водоснабжения, получение платежей за которые от всех потребителей было возможно только после начала отопительного сезона, а также учитывая погашение должником основного долга по исполнительному листу и осуществление работы по взысканию долгов за поставленный ресурс с управляющих компаний (Постановление 17 Арбитражного Апелляционного Суда от 5 декабря 2012 № 17АП-10431/2011-ГК по делу № А60-17679/2011)<sup>7</sup>.

Суд отказывает в удовлетворении заявления предприятия-должника о рассрочке исполнения решения суда, если не приводятся обоснованные обстоятельства, затрудняющие исполнение решения суда о взыскании задолженности. Нередко мотивация заявителя сводится лишь к изложению финансовых проблем, которые в силу распределения рисков коммерческой деятельности лежали на самом должнике. Арбитражный Суд не вправе своими действиями ставить какую-либо из сторон исполнительного производства в преимущественное положение, равно как и умалять права одной из сторон<sup>8</sup>.

Для юридических лиц предусмотрена эффективная мера государственной защиты должника с целью восстановления его платежеспособности и защиты прав и законных интересов должника – это предусмотренный Федеральным законом от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ (в ред. от 28.12.2013) «О несостоя-

тельности (банкротстве)» мораторий на удовлетворение требований кредиторов, представляющий собой отсрочку исполнения некоторых обязательств должника в процедуре внешнего управления<sup>9</sup>.

Сущность моратория состоит в том, что на период его действия приостанавливается исполнение всех денежных обязательств, включая налоги и другие обязательные платежи, не допускается начисление санкций за просрочку указанных платежей, с должника не могут быть взысканы убытки, возникающие в результате действия моратория, приостанавливается течение сроков исковой давности. Мораторий обеспечивает справедливое исполнение требований кредиторов, предотвращает бесконтрольную свободу кредиторов и возможность захвата ими активов должника<sup>10</sup>. Вместе с тем закон выводит из-под действия моратория платежи, связанные с функционированием должника (задолженность по текущим платежам, выплата вознаграждений авторам за результаты интеллектуальной деятельности, истребование имущества из чужого незаконного владения) либо связанные с взысканием заработной платы, возмещением вреда, причиненного жизни или здоровью, возмещением морального вреда. Эти меры позволяют должнику обеспечить права своих работников и осуществлять свою профессиональную деятельность без угрозы дальнейшего ухудшения финансового положения, а удовлетворение текущих платежей по мере наступления срока их исполнения без внесения в реестр требований кредиторов стимулирует потенциальных контрагентов заключать с должником договоры<sup>11</sup>.

#### Отсрочка исполнения в публичном праве

Отсрочка как юридическое явление довольно часто используется законодателем в нормативных правовых актах публично-правового характера, при правовом регулировании административных норм и правил. Рассмотрим место юридической отсрочки (рассрочки) в Налоговом кодексе Российской Федерации (далее – НК РФ) и в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ).

Прежде всего следует заметить, что институты, понятия и термины гражданского,

семейного и других отраслей законодательства Российской Федерации используются в НК РФ в том значении, в каком они применяются в этих отраслях законодательства, если иное не предусмотрено Налоговым кодексом. Это правило относится к институту юридической отсрочки. Более того, в числе прав налогоплательщика предусмотрено право получать отсрочку, рассрочку или инвестиционный налоговый кредит (п. 4 ч. 1 ст. 21 НК РФ), в порядке и на условиях, установленных Налоговым кодексом. Общие условия изменения срока уплаты налога и сбора регламентируются ст. 61 НК РФ, где под изменением срока уплаты налога и сбора признается перенос срока уплаты налога и сбора на более поздний срок.

В ст. 62 НК РФ указаны обстоятельства, исключающие изменение срока, предоставление отсрочки уплаты налога: срок уплаты платежа не может быть изменен, если в отношении лица, претендующего на такое изменение (далее – заинтересованное лицо):

1) возбуждено уголовное дело по признакам преступления, связанного с нарушением законодательства о налогах и сборах;

2) проводится производство по делу о налоговом правонарушении либо по делу об административном правонарушении в области налогов и сборов, таможенного дела в части налогов, подлежащих уплате в связи с перемещением товаров через таможенную границу Российской Федерации;

3) имеются достаточные основания полагать, что лицо воспользуется таким изменением для сокрытия своих денежных средств или иного имущества, подлежащего налогообложению, либо это лицо собирается выехать за пределы Российской Федерации на постоянное место жительства.

Порядок и условия предоставления отсрочки или рассрочки по уплате налога и сбора предусмотрены в ст. 64 НК РФ, она может быть представлена на срок, не превышающий один год. Отсрочка или рассрочка по уплате федеральных налогов в части, зачисляемой в федеральный бюджет, на срок более одного года, но не превышающий три года, может быть представлена Правительством Российской Федерации. По решению министра финансов Российской Федерации отсрочка или рассрочка по уплате федеральных налогов

может быть предоставлена на срок, не превышающий пяти лет.

Предусмотрено также, что отсрочка или рассрочка по уплате налога может быть предоставлена заинтересованному лицу при наличии хотя бы одного из следующих оснований:

1) причинения этому лицу ущерба в результате стихийного бедствия, технологической катастрофы или иных обстоятельств непреодолимой силы;

2) задержки этому лицу финансирования из бюджета или оплаты выполненного этим лицом государственного заказа;

3) угрозы банкротства этого лица в случае единовременной уплаты им налога, утверждения арбитражным судом мирового соглашения либо графика погашения задолженности в ходе процедуры финансового оздоровления;

4) если имущественное положение физического лица исключает возможность единовременной уплаты налога;

5) если производство и (или) реализация товаров, работ или услуг носит сезонный характер. Перечень отраслей и видов деятельности, имеющих сезонный характер, утверждается Правительством Российской Федерации (№ 382 от 6 апреля 1999 г. (в ред. от 03.09.2010));

6) при наличии оснований для предоставления отсрочки или рассрочки по уплате налогов, подлежащих уплате в связи с перемещением через таможенную границу Российской Федерации, установленных Таможенным кодексом Российской Федерации<sup>12</sup>.

Как видим, законодательство в части отсрочки, рассрочки уплаты налогов, в отличие от процессуального законодательства об отсрочке исполнения судебного акта, изменения способа и порядка его исполнения, а также уплаты государственной пошлины при обращении их в суд, отличается более конкретным регулированием оценки сопутствующих оснований, не оставляя места правоприменителю, в том числе суду, для судебного правотворчества, судебного усмотрения, являющегося следствием правовой неопределенности, невозможностью применения аналогии закона или права, которое, по мнению российского правоведа XIX в. И. А. Покровского, граничит

с судебским произволом<sup>13</sup>. Ведь судебское усмотрение есть не что иное, как внутреннее убеждение судьи, его личное мнение, не свободное от собственных эмоций, в то время как соответствующие основания налогового законодательства характеризуются исключительно практической необходимостью и целесообразностью.

Как считают экономисты, макроэкономические условия социально-экономического развития Российской Федерации в последние годы отражают негативное влияние мирового финансово-экономического кризиса на российскую экономику. Они характеризуются значительным падением темпов производства, ухудшением ценовой конъюнктуры для основных товаров российского экспорта, обесцениванием среднегодового курса рубля по отношению к доллару США и евро, ростом численности безработных, при этом рост потребительских цен остается значительным. Такая ситуация особенно опасна для предприятий, имеющих признаки банкротства, и государство, создавая необходимые условия для функционирования рыночных механизмов через систему налогообложения, регулирует экономические процессы<sup>14</sup>, в том числе и мерами государственной поддержки в виде отсрочки (рассрочки) уплаты налогов и сборов. В частно-правовой практике подобные юридические действия контрагентов являются проявлением взаимного доверия, добросовестности в предпринимательской деятельности, сохранения устойчивости хозяйственных связей, обеспечения баланса интересов хозяйствующих структур, что, в конце концов, приведет к укреплению экономики страны.

<sup>1</sup> Терновцов А. В. Юридическая отсрочка. М., 2013. С. 6–7.

<sup>2</sup> См.: Анохин В. С., Письменный С. И. Условие о коммерческом кредите. На что обратить внимание, включая его в договор // Арбитражная практика. 2013. № 8. С. 40–46.

<sup>3</sup> См.: Там же. С. 41.

<sup>4</sup> См.: О некоторых вопросах применения законодательства об исполнительном производстве : постановление Пленума ВАС РФ от 16 мая 2014 г. № 27. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Бычков А. Послабления должнику при исполнении судебного акта // Юрист. 2013. № 35. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> См.: Бычков А. Указ. соч.

<sup>7</sup> Трофимов В. Н. Подборка судебных решений за 2012 год. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> См.: там же.

<sup>9</sup> См.: Соловьева М. В. Мораторий как средство защиты прав и законных интересов кредитора и должника // Юридический мир. 2012. № 2. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> См.: Ерофеев А. Критерии банкротства. Мораторий и другие последствия банкротства // Вестник ВАС РФ. 2001. Спец. прил. к № 3.

<sup>11</sup> См.: Телюкина М. В. Основы конкурсного права. М., 2004. С. 348.

<sup>12</sup> См.: Порядок и условия предоставления отсрочки или рассрочки по уплате налога и сбора. Подборка судебных решений за 2013 год // Налоги и финансовое право. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> См.: Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права // Классика российской цивилистики, 2005. С. 41–42. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> См.: Безбородова Т. И. Оценка решений об отсрочках, рассрочках по уплате налогов и сборов при угрозе возникновения признаков несостоятельности (банкротства) организации // Налоги. 2011. № 1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

*Воронежский государственный университет*

*Анохин В. С., доктор юридических наук, профессор кафедры трудового права, заслуженный юрист Российской Федерации*

*E-mail: avstefanovich@yandex.ru*

*Тел.: 8 (473) 220-84-74*

*Voronezh State University*

*Anokhin V. S., Doctor of Legal Sciences, Professor of the Labour Law Department Honored Lawyer of Russian Federation*

*E-mail: avstefanovich@yandex.ru*

*Tel.: 8 (473) 220-84-74*



## АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПОДВЕДОМСТВЕННОСТИ КОРПОРАТИВНЫХ СПОРОВ

Данная статья посвящена анализу актуальных проблем, связанных с подведомственностью корпоративных споров. Приведены примеры судебной практики.

К л ю ч е в ы е с л о в а: подведомственность, корпоративные споры.

## CURRENT ISSUES OF JURISDICTION OF THE CORPORATE DISPUTES

In this article the author studies the current problems of the jurisdiction of corporate disputes. The examples of court practice are given.

К e y w o r d s: jurisdiction, corporate disputes.

Поступила в редакцию 7 июля 2014 г.

Подчинение корпоративных споров арбитражным судам по правилам специальной подведомственности было осуществлено в 2009 г. Федеральным законом № 205-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который назван юристами «антирейдерским законом». О необходимости установления правила, согласно которому корпоративные споры рассматривались бы только арбитражными судами, неоднократно высказывались ученые на страницах научных изданий<sup>1</sup>. Вызваны данные предложения были наблюдаемыми процессами использования процессуального законодательства для осуществления неправомерного передела корпоративного контроля в организациях, захвата имущества и т.д. Субъектный критерий определения правил подведомственности позволял одному из участников организации предъявлять иск помимо юридического лица еще и к его участнику – физическому лицу, и дело рассматривалось судом общей юрисдикции по месту жительства одного из ответчиков. Манипуляции с правилами подведомственности и подсудности создавали для недобросовестных лиц возможность выбора суда, в который подавался иск, и подобный «forum shopping» являлся важным звеном в цепи действий, направленных на рейдерские захваты.

Соотнесение корпоративных споров согласно их определению, данному в ст. 225.1 АПК РФ, с нормой ч. 1 ст. 27 АПК РФ позволяет констатировать, что они в целом соответ-

ствуют правилам определения дел, подведомственных арбитражным судам. Коммерческие юридические лица имеют своей целью ведение деятельности, направленное на осуществление прибыли (п. 1, 2 ст. 50 ГК РФ), и в этой связи такая деятельность полностью отвечает сформулированным в п. 1 ст. 2 ГК РФ критериям предпринимательской деятельности. Что же касается характеристики природы участия лиц в корпоративных юридических лицах, отнесенных законом к коммерческим, то следует учитывать позицию Конституционного Суда РФ, высказанную по одному из дел, согласно которой участие в акционерном обществе не является предпринимательской, но относится к иной экономической деятельности, не запрещенной законом, в рамках которой реализуется предоставленное ч. 1 ст. 34 Конституции РФ право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, и такая деятельность влечет риски убытков акционеров в пределах стоимости акций<sup>2</sup>.

Думается, что указанное разъяснение актуально и в отношении характеристики деятельности, связанной с участием в обществах с ограниченной ответственностью и хозяйственных товариществах, поскольку суть таких отношений и отношений участия в акционерных обществах сходна: лица, участвовавшие в создании организаций и передавшие часть имущества в счет оплаты долей в уставном капитале (пая в складочном капитале) или акции или приобретшие долю (пай, акции), приобрели права в отношении организации

(корпоративные и иные права, в том числе обязательственные по своей природе права требования выплаты части дохода от деятельности общества (дивидендов) и (или) уплаты ликвидационной квоты в случае ликвидации организации). Юридическое лицо как правовая конструкция представляет собой определенную форму, посредством участия и управления которой можно вести деятельность, направленную на получение дохода. Выбор такой формы основан на тех принципиальных признаках, которыми обладает конструкция юридического лица и которые формируют принципы и правила ее деятельности. В первую очередь речь идет о признаке разграничения имущества организации, которое формируется за счет отчужденного имущества учредителей, от имущества ее учредителей (участников), консолидации такого имущества в собственности юридического лица за счет его объединения, а также самостоятельной ответственности организации по собственным обязательствам.

Статья 225.1 АПК РФ в своем субъектном критерии указала некоммерческие юридические лица (некоммерческие партнерства, ассоциации (союзы) коммерческих организаций, иные некоммерческие организации, объединяющие коммерческие организации и индивидуальных предпринимателей, некоммерческие организации, имеющие статус саморегулируемой организации)<sup>3</sup>. Такие субъекты могут осуществлять приносящую доход деятельность, предусмотренную Уставом, лишь постольку, поскольку это соответствует целям деятельности организации<sup>4</sup>. Они могут осуществлять деятельность, которую, исходя из оценки той сферы, в которой она осуществляется, можно охарактеризовать как экономическую, и споры, связанные с такой деятельностью, могут быть рассмотрены арбитражными судами по общим правилам подведомственности. То есть следует признать существование нормативной возможности передачи спора, не являющегося корпоративным, а возникшим из отношений, связанных с осуществлением некоммерческой организацией имущественной деятельности, в арбитражный суд с учетом правил подведомственности.

При этом участники таких юридических лиц не распределяют прибыль между собой и не имеют имущественных прав в отношении имущества организации, следовательно, их участие нельзя оценить как разновидность экономической деятельности подобно участию в акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью. Участие в некоммерческих организациях связано с желанием достижения иных целей, не связанных с получением доходов и или иной имущественной выгоды.

Однако следует учитывать, что общее правило определения подведомственности может препятствовать передаче споров, связанных с деятельностью некоммерческих организаций, в арбитражные суды при отсутствии связи спора с предпринимательской или иной экономической деятельностью.

При решении вопроса о том, какие же споры следует считать корпоративными с учетом деления юридических лиц на коммерческие и некоммерческие, законодатель руководствовался представлениями о том, какие организации могут отвечать признакам корпоративных, в том числе выработанным в доктрине гражданского права. В итоге корпоративным признается спор, связанный с созданием, участием или управлением как коммерческих, так и некоммерческих организаций, перечисленных в ст. 225.1 АПК РФ, и при этом не имеют решающего значения общие правила определения подведомственности дел арбитражным судам. Видимо, для законодателя такие правила не были одним из определяющих «контрапунктов», из которых он исходил при формировании в норме ст. 225.1 АПК РФ дефиниции корпоративных споров и перечислении в рамках субъектного критерия некоторых видов некоммерческих организаций. Включение последних в норму ст. 225.1 АПК РФ объяснялось разработчиками закона наблюдающейся тенденцией коммерциализации деятельности таких организаций<sup>5</sup>. Подведомственность споров, вытекающих из деятельности некоммерческих организаций, перечисленных в ст. 225.1 АПК РФ, может варьироваться и изменяться в зависимости от оценки связи спора с характером отношений и сферой, из которой он возник, но если разногласия затрагивают вопросы создания, участия

или управления в таких организациях, то они квалифицируются как корпоративные со всеми правовыми последствиями.

Спустя почти пять лет после того, как в АПК РФ появилась норма ст. 225.1, материальное законодательство предусмотрело в п. 1 ст. 65.1 ГК РФ, что корпоративными организациями являются, помимо тех, что перечислены в указанной норме АПК РФ, потребительские кооперативы, общественные организации, товарищества собственников жилья, казачьи общества, внесенные в государственный реестр казачьих обществ в РФ, общины коренных малочисленных народов РФ<sup>6</sup>.

Как нетрудно заметить, перечисленный в ст. 225.1 АПК РФ перечень субъектов значительно уже, чем перечень организаций, являющихся корпоративными. Теперь, когда материальное законодательство закрепило четкие критерии определения корпоративных организаций, возникает вопрос о том, следует ли внести изменения в ст. 225.1 АПК РФ и включить в нее все перечисленные в ст. 65.1 ГК РФ виды корпоративных юридических лиц, являющихся некоммерческими организациями, и как подобные изменения можно оценить исходя из общего правила подведомственности дел арбитражным судам?

Вопрос о подведомственности споров, вытекающих из деятельности некоммерческих корпоративных организаций, по действующему законодательству разрешается посредством установления предметной сферы деятельности, из которой спор возник, а также исходя из субъектного состава участников спорных правоотношений (ч. 2 ст. 27 АПК РФ). То есть споры с участием некоммерческих организаций могут быть подведомственны арбитражным судам, если они возникают из экономических отношений. Как известно, некоммерческие организации наделяются законом правом осуществлять приносящую доход деятельность при определенных условиях (п. 4 ст. 50 ГК РФ), соответственно, споры из такой деятельности могут отвечать предметному критерию подведомственности, закрепленной в ч. 1 ст. 27 АПК РФ.

Весьма показательным является пример того, как решается вопрос о подведомственности судам РФ споров об обжаловании решений, принятых на общем собрании товари-

щества собственников жилья, которое нормой п. 1 ст. 65.1 ГК РФ отнесено к корпоративным организациям. Такие споры, равно как и иные, связанные с созданием, участием или управлением товариществом собственников жилья, не признаются корпоративными ввиду отсутствия в ст. 225.1 АПК РФ указания на данный вид организации, а также признаются неподведомственными арбитражным судам по причине того, что такие организации являются некоммерческими и их членами могут быть физические лица, не имеющие статуса индивидуальных предпринимателей<sup>7</sup>. В Постановлении Президиума ВАС РФ от 2 апреля 2013 г. № 14700/12 было высказано мнение о том, что если иск об оспаривании решения, принятого на общем собрании товарищества собственников жилья, подан лицом, владеющим жилым помещением и являющимся субъектом предпринимательской деятельности, такой иск может быть подведомственен арбитражному суду<sup>8</sup>.

Исходя из действующего на данный момент нормативно-правового регулирования, споры, связанные с созданием, участием или управлением в некоммерческих корпоративных организациях, не перечисленных в ст. 225.1 АПК РФ, не подведомственны арбитражным судам. Кроме того, сторонами спора могут выступать физические лица, не имеющие статуса индивидуального предпринимателя, являющиеся участниками таких организаций, а согласно ч. 2 ст. 27 АПК РФ для положительного решения вопроса о подведомственности споров с участием физических лиц в качестве сторон требуется прямое указание закона.

После того как в сентябре 2014 г. вступили в силу новые нормы главы 4 ч. 1 ГК РФ о юридических лицах, сложилась парадоксальная ситуация. Споры, вытекающие из отношений управления и участия в организации, которая нормами ГК РФ отнесена к корпоративным организациям, и связанные с реализацией корпоративных прав, не признаются корпоративными и, соответственно, подведомственными арбитражным судам, если они возникли в отношении непоименованного в ст. 225.1 АПК РФ вида организации. Указанное придает актуальность вопросу о том, следует ли расширить субъектный состав организаций,

перечисленный в ст. 225.1 АПК РФ, посредством включения в него всех корпоративных организаций, перечисленных в п. 1 ст. 65.1 ГК РФ.

На наш взгляд, при решении обозначенного вопроса следует исходить из содержания правила подведомственности дел арбитражным судам (ч. 1 ст. 27 АПК РФ), т.е. за основу должно быть взято соответствие отношений участия в некоммерческой корпоративной организации признакам предпринимательской или иной экономической деятельности. В настоящей работе мы уже приводили позицию Конституционного Суда РФ, согласно которой участие в акционерном обществе было оценено как осуществление иной не запрещенной законом экономической деятельности. Признаками такой деятельности является рисковый характер, связанный с возможностью несения убытков в пределах стоимости акций, а также использование имущества, способностей лица для целей участия в акционерном обществе<sup>9</sup>. Участники некоммерческих корпоративных организаций не имеют имущественных прав в отношении организации, поскольку не претендуют на распределение ее прибыли и на ликвидационную квоту оставшегося после ликвидации имущества. Исключением является некоммерческий кооператив, пайщики которого имеют определенные имущественные права, в частности, право получать кооперативные выплаты (ст. 11 Закона «О потребительской кооперации»). То есть отношения участия в некоммерческих корпоративных юридических лицах нельзя отнести к экономической деятельности, скорее, наоборот, неэкономическая составляющая участия налицо.

То, что некоммерческие организации могут с соблюдением установленных законом условий осуществлять приносящую доход деятельность, не меняет неимущественной и неэкономической природы отношений участия в них членов таких организаций. А ведь именно отношения, связанные с созданием, участием или управлением организацией, образуют предметный критерий определения спора в качестве корпоративного в норме ст. 225.1 АПК РФ. Право участия в управлении организацией и формировании высшего органа управления законом названы в качестве крите-

риев подразделения всех юридических лиц на корпоративные и унитарные (ст. 65.1 ГК РФ). Поэтому, на наш взгляд, споры, связанные с участием в некоммерческих организациях, новыми правилами ГК РФ отнесенных к числу корпоративных, не могут быть подведомственны арбитражным судам. Следовательно, расширение субъектного состава, указанного в ст. 225.1 АПК РФ, не является целесообразным. Иной подход приведет к искусственному игнорированию и «размыванию» границ подведомственности, что едва ли допустимо, поскольку общеправовой принцип правовой определенности и значение института подведомственности для цивилистического процесса требуют четкости и недвусмысленности в определении таких правил.

Соответственно, споры, связанные с участием или управлением в некоммерческих корпоративных организациях, должны быть подведомственны судам общей юрисдикции в силу п. 1 ч. 1 ст. 22 ГПК РФ как возникающие из гражданских правоотношений с участием граждан и организаций и не связанных с предпринимательской или иной экономической деятельностью.

Возможность рассмотрения корпоративных споров судами обеих ветвей судебной системы, на наш взгляд, не следует расценивать негативно. Во-первых, сохранение подчиненности споров, указанных в ст. 225.1 АПК РФ, правилам специальной подведомственности арбитражным судам не позволит рассматривать их судами общей юрисдикции. Идея концентрации корпоративных споров в том ее понимании, которое было на момент принятия в 2009 г. Закона о введении главы, посвященной рассмотрению корпоративных споров, в АПК РФ, связана с исключением возможности использования процессуального законодательства в целях неправомерного рейдерского захвата организаций. Реализация данной идеи по-прежнему будет обеспечиваться нормами п. 2 ч. 1 ст. 33 и ст. 225.1 АПК РФ. Что же касается рассмотрения споров, связанных с участием в некоммерческих корпоративных организациях, то отнесение их к подведомственности судов общей юрисдикции оправдано еще и особенностью структурной организации судов данной ветви, территориально более

приближенных к лицам, участвующим в некоммерческих организациях.

Гармонизация гражданского материального и процессуального законодательства требует внесения изменений в законодательство о гражданском и арбитражном производстве, но такое изменение должно основываться и на устоявшихся процессуальных правилах, таких как правила разграничения подведомственности дел между судами двух ветвей судебной системы, пересмотр которых допустим только в случаях очевидной необходимости. Возможность рассмотрения корпоративных споров судами общей юрисдикции требует внесения изменений в ГПК РФ, в частности, прямого закрепления нормы о том, что такие споры рассматриваются по месту нахождения организации.

Появление в законодательстве понятия корпоративных споров и отнесение их к специальной подведомственности арбитражным судам не привело к полному исключению проблем, связанных с коллизиями подведомственности. Наоборот, судебная практика обнаруживает такие отдельные случаи.

Являясь, безусловно, негативным для правопорядка явлением, коллизии подведомственности достаточно исследованы учеными, которые не только описали и подвергли классификации, но и сформулировали общие причины их возникновения и предложили методы разрешения.

Согласно определению, предложенному Н. И. Матузовым, юридической коллизией является расхождение или противоречие между отдельными нормативно-правовыми актами, регулируемыми единые или смежные общественные отношения, а также противоречие, возникающее в процессе правоприменения и осуществления компетентными органами или должностными лицами своих полномочий<sup>10</sup>. Коллизия подведомственности представляет собой ситуацию, при которой суды разных ветвей судебной власти претендуют на разрешение какого-либо юридического дела или признают себя неподведомственными рассматривать такое дело.

В п. 1 Постановления Пленума ВС РФ «О судебной практике по делам о наследовании» от 29 мая 2012 г. № 9 Пленум ВС РФ разъяснил, что суды общей юрисдикции

рассматривают дела по спорам о включении в состав наследства имущества в виде акций, долей в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паев членов кооперативов и по требованиям о выплате действительной стоимости доли наследодателя в уставном (складочном) капитале хозяйственного товарищества или общества либо о выдаче соответствующей ей части имущества в натуре, о выплате стоимости пая умершего члена производственного кооператива<sup>11</sup>. В то же время норма п. 2 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ устанавливает, что споры, связанные с принадлежностью акций, долей в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паев членов кооперативов, установлением их обременений и реализацией вытекающих из них прав, являются корпоративными, за исключением споров о разделе наследственного имущества или разделе общего имущества супругов, включающего в себя акции, доли в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паи членов кооперативов<sup>12</sup>.

Споры о разделе акций или долей в уставном капитале обществ (паев в складочном капитале) и споры о принадлежности данных объектов гражданских прав и включении их в наследственную массу не являются тождественными. Раздел указанных объектов подразумевает определенность в вопросе о правах на такие объекты. При разделе наследственной массы определяются объемы прав наследников в отношении имущества и имущественных прав, образующих такую массу, с учетом положений завещания или правил определения наследственной доли, установленных законом. Включение акций, долей в капитале хозяйственных обществ, паев в складочном капитале в наследственное имущество предполагает разрешение вопроса о правах наследодателя на указанные объекты гражданских прав, что свидетельствует о корпоративной природе таких дел. Не случайно норма п. 2 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ специально изымает из подведомственности арбитражных судов и из собирательного понятия корпоративного спора только споры, связанные с разделом наследственного имущества, в массу которого включены акции или доли (паи). Споры о принадлежности

таких объектов отнесены ст. 225.1 АПК РФ к числу корпоративных.

Аналогичные доводы можно привести к разъяснению Пленума ВС РФ о том, что споры по требованиям о выплате стоимости доли наследодателя в уставном (складочном) капитале хозяйственного товарищества или общества либо о выдаче соответствующей ей части имущества в натуре, рассматриваются судами общей юрисдикции. Согласно п. 8 ст. 21 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью», Уставом общества может быть предусмотрено получение согласия остальных участников общества на переход доли в уставном капитале общества к наследникам участника общества, а также установлен порядок получения такого согласия<sup>13</sup>. То есть переход доли может осуществляться через прохождение определенной процедуры, имеющей явно корпоративный характер, поскольку она устанавливается учредительным документом общества и связана с волеизъявлением участников корпорации. Согласие других участников товарищества требуется для вступления наследника в полное товарищество (п. 1 ст. 78 ГК РФ). В случае если правопреемник не получил согласия на вступление в общество (товарищество) со стороны других участников, становится актуальным требование о выплате стоимости доли или выдачи соответствующей ей части имущества. Выплата доли (выдел имущества) обуславливает вопросы о размере доли или о том, какое конкретно имущество следует передать лицу, являющемуся наследником бывшего участника общества (товарищества), разрешение которых затрагивает права других участников и самого юридического лица. Налицо спор о реализации вытекающих из доли в уставном капитале (складочном капитале) прав, а такие споры п. 2 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ рассматриваются как корпоративные.

Следование судами общей юрисдикции разъяснениям ВС РФ может привести к коллизии подведомственности, при которой такие суды будут претендовать на рассмотрение корпоративных по сути споров так же, как и арбитражные суды.

Уже приводимая норма п. 2 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ исключает из числа корпоративных споры о разделе акций, долей в уставном

(складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паев членов кооперативов, входящих в состав совместно нажитого имущества супругов<sup>14</sup>. Судебная практика обнажила возникающие трудности с определением подведомственности споров, в которых объединены требования об установлении прав в отношении указанных объектов гражданских прав или о признании недействительной сделки, совершенной в их отношении, с требованием включения их в состав совместно нажитого имущества.

Так, по одному из дел арбитражный суд прекратил производство в связи с неподведомственностью спора, предметом которого являлось требование о признании недействительным договора купли-продажи акций, совершенного супругом истицы без ее согласия, и признания акций совместно нажитым имуществом, а вышестоящие инстанции поддержали решение<sup>15</sup>. В мотивировочной части решения суд указал, что требования истицы направлены на возвращение акций в общую совместную собственность супругов с целью их последующего раздела, а в обоснование иска она ссылается на ст. 35 СК РФ, поэтому спор не подлежит рассмотрению в арбитражном суде<sup>16</sup>.

По аналогичному делу уже суд общей юрисдикции отказал в принятии искового заявления к производству, сославшись на неподведомственность дела, расценив спор как корпоративный<sup>17</sup>.

Как видим из приведенных примеров судебной практики, квалификация требования о признании акций или долей в уставном (складочном) капитале совместно нажитым имуществом как корпоративного вызывает сомнения у судов, обоснованные, на наш взгляд, сложностями толкования нормы п. 2 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ и понимания сути отношений, связанных с разделом совместно нажитого имущества супругов. Требование о признании акций, долей в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паев членов кооперативов совместно нажитым имуществом не тождественно требованию о его разделе и не всегда связано с последующим разделом, как указал в описанном нами судебном решении арбитражный суд. Такое требование, прежде всего, связано

с установлением прав в отношении данных объектов гражданских прав, а также момента возникновения прав, что имеет значение с точки зрения семейного законодательства для решения, входит ли указанное имущество в массу совместно нажитого или нет. Посредством разрешения таких требований осуществляется защита прав одного из супругов. Буквальное толкование п. 2 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ означает, что такие требования следует признавать корпоративными. Так же как и требования о признании недействительной сделки в отношении акций, долей в уставном капитале (складочном капитале), паев, если оно заявляется одним из супругов и в основании иска указывается на отсутствие согласия на совершение сделки.

В том случае, когда иск содержит, помимо требования о признании недействительной сделки с акциями, долями в уставном (складочном) капитале, паем или требования о признании данных объектов гражданских прав совместно нажитым имуществом, также требование о разделе совместно нажитого имущества, налицо ситуация, при которой одна часть требований может быть рассмотрена арбитражными судами, а другая им неподведомственна в силу прямого указания п. 2 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ и ч. 1 ст. 22 ГПК РФ, вопрос о подведомственности дела должен разрешаться на основании нормы ч. 4 ст. 22 ГПК РФ, закрепляющей приоритет подведомственности судов общей юрисдикции.

Причиной обнаруженных коллизий в определении подведомственности некоторых категорий корпоративных споров является разное понимание судами содержания спора с точки зрения заявленных требований и их соотношения с зафиксированными в ст. 225.1 АПК РФ критериями определения спора как корпоративного, а также перечисленными видами корпоративных споров. Другой причиной является то, что споры могут быть связаны с разными по своей материально-правовой природе отношениями (корпоративными и семейно-правовыми, корпоративными и наследственными) или возникать в связи с осуществлением корпоративной организацией деятельности, не являющейся экономической (например, осуществление предпринимательской деятельности в сфере потреби-

тельских отношений). Корпоративные споры могут быть осложнены элементами других правоотношений, как мы уже смогли увидеть из приведенных примеров. Суды в силу обозначенных причин не всегда в состоянии соотнести спор с учетом его характера и правоотношений, связанных с ним, с критериями определения спора как корпоративного. Иногда «некорпоративная» составляющая спора берется за основу в решении вопроса о подведомственности споров. Примером являются разъяснения, которые дал ВС РФ в некоторых Постановлениях Пленума, которые мы привели на страницах настоящей статьи.

В норме ст. 225.1 АПК РФ законодатель определил критерии корпоративного спора, через призму которых правоприменитель должен оценивать спор. Не случайно законодатель указал, что ряд споров не являются корпоративными, очевидно, по причине преобладания признаков иных правоотношений (споры о разделе акций, долей в уставном (складочном) капитале организаций, паев; споры о разделе наследственного имущества, в массу которого входят указанные объекты гражданских прав). Закрепленный в ст. 225.1 АПК РФ предметный критерий позволяет использовать его для квалификации правоотношения, из которого возник спор, а поименованные виды корпоративных споров ориентируют правоприменителя в такой деятельности.

Актуальность проблемы споров о подведомственности заставляет искать способы их разрешения. Проведенная судебная реформа, по итогам которой ВС РФ возглавил две ветви судебной власти, возможно, будет способствовать единообразному толкованию действующего законодательства, в том числе регламентирующего правила подведомственности.

<sup>1</sup> См, напр.: *Новак Д. В.* Подсудность корпоративных споров в России и за рубежом // Вестник ВАС РФ. 2004. № 6. С. 116; *Степанов Д. И.* Корпоративные споры и реформа процессуального законодательства // Вестник ВАС РФ. 2004. № 2. С. 132–135.

<sup>2</sup> См.: По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 74 и 77 Федерального закона «Об акционерных обществах», регулирующих порядок консолидации размещенных акций акционерного общества и выкупа дробных акций, в связи с жалобами граждан, компании «Кадет истеблшмент» и запросом

Октябрьского районного суда г. Пензы : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 24 февраля 2004 г. № 3-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 9. Ст. 830.

<sup>3</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30. Ст. 3012 ; 2014. № 26 (ч. 1). Ст. 3392.

<sup>4</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301 ; 2014. № 19. Ст. 2334.

<sup>5</sup> См.: *Абрамов С. И., Гудиева А. Н., Кокорев Р. А.* Пути развития корпоративного законодательства // Национальный доклад по корпоративному управлению. Вып. 3. М., 2010. С. 215.

<sup>6</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301 ; 2014. № 19. Ст. 2334.

<sup>7</sup> См.: *Опалев Р. О.* Вопросы судопроизводства в арбитражных судах. М., 2013. С. 10.

<sup>8</sup> См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 2 апреля 2013 г. № 14700/12 по делу № А60-521/2012. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 74 и 77 Федерального закона «Об акционерных обществах», регулирующих порядок консолидации размещенных акций акционерного общества и выкупа дробных акций, в связи с жалобами граждан,

компании «Кадет истеблишмент» и запросом Октябрьского районного суда г. Пензы : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 24 февраля 2004 г. № 3-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 9. Ст. 830.

<sup>10</sup> См.: *Матузов Н. И., Малько А. В.* Теория государства и права. М., 2001. С. 465.

<sup>11</sup> См.: О судебной практике по делам о наследовании : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 г. № 9 // Бюллетень Верховного Суда. 2012. № 7.

<sup>12</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30. Ст. 3012 ; 2014. № 26 (ч. 1). Ст. 3392.

<sup>13</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 7. Ст. 785 ; 2014. № 19. Ст. 2334.

<sup>14</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30. Ст. 3012 ; 2014. № 26 (ч. 1). Ст. 3392.

<sup>15</sup> См.: Постановление ФАС Северо-Западного округа от 14 июня 2011 г. по делу № А44-4397/2010. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>16</sup> См.: там же.

<sup>17</sup> См.: Определение Московского городского суда от 26 мая 2011 г. по делу № 33-16055. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

*Воронежский государственный университет*

*Вялых Е. И., аспирант кафедры гражданского права и процесса*

*E-mail: vyalukh@gmail.com*

*Тел.: 8 (473) 275-12-20; 8-905-658-36-44*

*Voronezh State University*

*Vyalych E. I., Post-graduate Student of Civil Law and Procedure Department*

*E-mail: vyalukh@gmail.com*

*Tel.: 8 (473) 275-12-20; 8-905-658-36-44*



---

---

# АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

**К. В. Давыдов**

*Новосибирский юридический институт (филиал) Томского государственного университета*

## **ДИСКРЕЦИОННЫЕ АДМИНИСТРАТИВНЫЕ АКТЫ И АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ**

В статье анализируется феномен административного усмотрения (дискреции). Делается вывод об ограниченной применимости административных процедур к дискреционным административным актам, особенно к таким формам дискреции, как неопределенные правовые понятия и «выбор по усмотрению» (когда последний подразумевает содержательную оценку фактических обстоятельств). Выходом из ситуации видится модернизация судебного контроля, расширение его предмета, а также корректировка плотности судебной проверки в зависимости от формы усмотрения и при активном использовании принципа пропорциональности (соразмерности). Сделан прогноз о дальнейшем возрастании роли административного судопроизводства в российском правопорядке, сформулированы предложения по корректировке плотности судебного контроля в отношении дискреционных административных актов и процедур при применении законодательства о противодействии коррупции.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** дискреция, административные процедуры, закон об административных процедурах, административное судопроизводство, принцип пропорциональности (соразмерности), законодательство о противодействии коррупции.

## **DISCRETIONARY ADMINISTRATIVE ACTS AND ADMINISTRATIVE PROCEDURES: THEORY AND PRACTICE**

This paper analyzes the phenomenon of administrative discretion. The conclusion of the limited applicability of the administrative procedures for discretionary administrative acts, especially to such forms of discretion as vague legal concepts and the «selection at the discretion of» (when the latter implies a meaningful assessment of the actual circumstances). The way out of the situation is seen in modernization of judicial review, the expansion of its object, as the density correction of judicial review depending on the form of appreciation and the active use of the principle of proportionality. The forecast of a further increase in the role of Administrative Justice in the Russian legal order, formulated proposals to adjust the density of judicial control of discretionary administrative acts and procedures in the application of legislation on combating corruption.

**К e y w o r d s:** discretionary, administrative procedures, the law on administrative procedures, administrative proceedings, the principle of proportionality, legislation on corruption counteraction.

Поступила в редакцию 5 октября 2014 г.

Развитие административного права в XX столетии – это путь прогресса, причем прогресса гуманистического. От «ломающего», принуждающего управления административно-правовые нормы во все большей степени эволюционировали в сторону совершенствования взаимодействия публичной администрации и невластных лиц. И здесь

одним из основных инструментов, наряду с надлежащим судебным контролем, выступил институт административных процедур. Это сравнительно молодое правовое явление, по справедливому замечанию Г. Пюнде (Hermann Pünder), даже в наиболее развитых правопорядках долгое время находилось в «тени» материальных норм административного права<sup>1</sup>. К сожалению, бурное развитие законодательства об административных про-

---

© Давыдов К. В., 2014

цедурах, начавшееся несколько десятилетий назад и продолжающееся до настоящего времени во многих правовых системах Евразии и Северной Америки, в российской правовой действительности не нашло надлежащего отклика<sup>2</sup>. Российское административное право по данному (ключевому!) вопросу продолжает ориентироваться на советские лекала, делая упор на регулирование порядка привлечения к административной ответственности; административные процедуры позитивного управления при этом отданы «на откуп» подзаконным нормативным актам – административным регламентам<sup>3</sup>, содержание которых, ко всему прочему, очень мало соответствует современным правовым стандартам, предъявляемым к административным процедурам<sup>4</sup>. Отсутствие современного законодательства об административных процедурах – трагический пробел, деформирующий не только публичное управление, но и все остальные институты публичного права, в том числе судопроизводство<sup>5</sup>. Восполнение этого пробела – насущная и бесспорная необходимость для российской правовой системы. Однако так ли универсальны административные процедуры? Здесь мы вплотную подходим к проблематике административного усмотрения.

Регламентация административной дискреции и судебного контроля за ней, по справедливому замечанию ряда исследователей, является одной из важнейших и сложнейших проблем современного европейского административного права<sup>6</sup>. Впрочем, угроза перерастания усмотрения в административный произвол, установление юридических гарантий, препятствующих такой деформации, уже давно беспокоит административистов не только Европы, но и всего мира<sup>7</sup>. Конечно, предпринимались попытки ее научного анализа и в России. Как писал один из известнейших российских административистов начала XX в. А. И. Елистратов, «публичные отношения между должностным и частным лицом неупорядочены, когда они определяются усмотрением должностного лица... Усмотрение правящей власти может быть, конечно, и благоусмотрением – усмотрением, выгодным для тех или других лиц при тех или иных обстоятельствах, но оно вредно с широкой общественной точки зрения. Усмотрение

по самому своему существу, по природе своей, капризно, неопределенно, неустойчиво... администрации может быть присвоена известная степень усмотрения *intra legem*: такого рода усмотрение в пределах права еще не исключает юридического характера отношений правящей власти к гражданам. Но когда в широте присвоенного должностному лицу усмотрения начинает исчезать определенность и устойчивость правовых границ, приходится констатировать в его отношении к обывателю уже не правоотношение, а лишь властеотношение»<sup>8</sup>. К сожалению, за прошедшее столетие в российской науке административного права очень мало чего было добавлено к вышеобозначенному тезису: в основном констатируется, с одной стороны, недопустимость «голового» произвола, а с другой стороны, неизбежность административной дискреции; из чего делается вывод о необходимости установления для последней неких правовых рамок<sup>9</sup>. Со всем этим трудно спорить, вопрос лишь в том, какими должны быть эти рамки?

Думается, для дореволюционных российских административистов панацеей от произвола публичной администрации виделся институт административного акта (как материально-правовое явление). Это неудивительно, учитывая рудиментарное развитие отрасли административного права Российской империи. Примечательно, что примерно в этом же направлении развивалась германская доктрина административного права рубежа XIX–XX вв.<sup>10</sup> Однако если на этом российская наука административного права и законодательство замерли, то зарубежные правоведы в целях правового «связывания» административного усмотрения сделали ставку на административные процедуры.

Как отмечает Т. Хонда, «в ответ на рост количества административных органов и расширения их полномочий по усмотрению после Второй мировой войны США и европейские страны приняли закон об административных процедурах и усилили защиту прав частных лиц в процессе государственного управления»<sup>11</sup>. Конечно, само по себе установление административных процедур реализации публичных полномочий исключительно важно для юридизации публичного управления и устранения открытого произвола. Однако

какие положения законодательства об административных процедурах могут быть адресованы дискреции?

Во-первых, законы об административных процедурах (далее – ЗАП) могут устанавливать некие общие принципы, закреплять общие положения по вопросам дискреционных административных актов и дискреционных административных процедур. Так, § 40 ЗАП ФРГ 1976 г. закрепляет следующее правило: если административный орган правомочен действовать по собственному усмотрению, то это право он обязан осуществлять в соответствии с целью предоставленных полномочий и соблюдать установленные законом границы действия по усмотрению<sup>12</sup>. В ст. 6 Закона Республики Армения «Об основах администрирования и административном производстве» 2004 г. («Ограничение дискреционных полномочий») закреплено, с одной стороны, понятие дискреционного полномочия («предоставленное законом административному органу право на выбор какого-либо одного из нескольких возможных правомерных решений»), а с другой стороны, содержится общая декларативная норма, почти дословно воспроизводящая § 40 ЗАП ФРГ 1976 г. («при осуществлении дискреционного полномочия административный орган обязан руководствоваться необходимостью защиты закрепленных Конституцией Республики Армения прав и свобод человека и гражданина, принципами их равноправия, соразмерности и запрета на произвол при осуществлении администрирования, а также преследовать другие цели, предопределенные законом»)<sup>13</sup>.

Во-вторых, ЗАП могут устанавливать дополнительные требования к дискреционным административным актам. Здесь в первую очередь речь идет о требовании мотивировать такой акт. В качестве примера можно привести ст. 53 Общего Административного кодекса Грузии 1999 г. («Обоснование административно-правового акта»). Если в отношении «обычных» административных актов действует общая норма ч. 1 ст. 53 («индивидуальный административно-правовой акт, изданный в письменной форме, должен содержать письменное обоснование»), то в ч. 4 содержится специальное правило: «Если административный орган при издании административ-

но-правового акта действовал в пределах дискреционного полномочия, в письменном обосновании указываются все фактические обстоятельства, имевшие существенное значение при издании административно-правового акта»<sup>14</sup>. Нетрудно заметить: в данном случае уже имеет место определенная конкретизация общих положений. Однако здесь возникает вопрос: каковы последствия нарушения норм, подобных ст. 53 грузинского ЗАП? И если грузинское законодательство на него не дает ответа, то, например, в итальянском правопорядке можно найти любопытный эксперимент. Как отмечает Д. Претис (Daria de Pretis), если поначалу общее требование мотивировки административных актов несколько сгладило различия между правовыми режимами обязывающих и дискреционных актов, то после реформы итальянского ЗАП 2005 г. ситуация изменилась. В настоящее время нарушение требований обоснования признается существенным лишь для дискреционных актов (а значит, является основанием для их отмены). В то время как подобный дефект в отношении «обычного» обременяющего административного акта автоматически не ставит под сомнение его законность<sup>15</sup>.

Впрочем, и этот ход законодателя не позволяет сделать вывод о самостоятельной специфике административных процедур разработки и принятия дискреционных административных актов. Думается, здесь можно привести третий аспект попыток ЗАП охватить административную дискрецию: особые административные процедуры, предъявляющие повышенные требования к гласности, открытости и вовлеченности невластных субъектов. Например, § 63–71 ЗАП ФРГ 1976 г. посвящены «формальным процедурам», а § 72–78 – процедурам по утверждению планов<sup>16</sup>. Подобные процедуры, основанные на учете общественного мнения и (или) экспертных оценках, безусловно, являются огромным шагом вперед. Но и здесь остается открытым коварный вопрос: почему по итогу всех административных процедур уполномоченный субъект принимает именно то решение, которое он принимает? Можно заслушать сотни позиций, провести множество публичных слушаний, но даже императивные нормы о необходимости учета мнений невластных

участников, необходимости мотивировки итогового административного акта вовсе не гарантируют содержательной его адекватности, эффективности, целесообразности.

Итак, в романо-германской правовой системе шел ярко выраженный процесс юридизации форм управленческих действий, апофеозом которой, видимо, следует признать принятие законов об административных процедурах. Однако упование на одни лишь процедуры не дало ответа на вопрос о том, как действовать в ситуации с принимаемыми по усмотрению административными актами. Что стимулировало доктринальную проработку проблематики дискреции и судебного контроля за ней. Думается, здесь наибольший интерес представляет германский опыт.

Во-первых, германская доктрина (в отличие, например, от англосаксонской науки) выработала оригинальное учение о формах дискреции. Традиционно немецкие административисты выделяют две такие формы дискреции, как неопределенные правовые понятия и собственно усмотрение (в узком смысле). Неопределенные правовые понятия («справедливость», «добросовестность», «надежность», «публичные интересы», «уважительная причина» и т.п.) закрепляются в правовых актах, но сами по себе несут очень мало конкретной информации, нуждаясь в дальнейшем уточнении. Конкретизация этих норм происходит в правоприменительной деятельности административных органов. Следовательно, уже здесь существует некоторое пространство для действий администрации, в рамках которого она может толковать правовые понятия и даже решать, подпадают ли под них обстоятельства конкретного случая<sup>17</sup>. Вторая форма – «обычное усмотрение» («усмотрение в узком смысле») определяется Х. Маурером следующим образом: «Усмотрение имеет место, если управление при определенных законом обстоятельствах может выбирать между различными способами действия (выделено нами. – К. Д.). Закон не соотносит в этом случае обстоятельства с одним правовым последствием (в отличие от связанного законом управления), а уполномочивает управление самостоятельно определить правовое последствие, причем ему предлагаются две или несколько возможностей или

указывается определенная область действий. Усмотрение может относиться к тому, хочет ли управление вообще прибегнуть к допустимой мере (*решение по усмотрению*), или к тому, какую из различных допустимых мер оно хочет использовать в случае, если будет действовать (*выбор по усмотрению*)»<sup>18</sup>. Таким образом, решающим элементом усмотрения в узком смысле является выбор между различными предложенными видами действий, которые, во всяком случае, с правовой точки зрения являются равнозначными<sup>19</sup>. Наряду с вышеназванными, в научной литературе нередко выделяют и иные формы дискреции, в том числе – усмотрение при планировании<sup>20</sup>. Заметим между прочим: уже упоминавшиеся положения § 40 ЗАП ФРГ 1976 г. (так же как и корреспондирующие ему нормы § 114 Закона ФРГ 1960 г. «Об административно-судебном процессе»<sup>21</sup>), и без того довольно малосодержательные, адресованы лишь усмотрению в узком смысле, игнорируя неопределенные правовые понятия.

Второй важный момент: выработка германской судебной практикой и доктриной в тесном взаимодействии различных оснований пересмотра, другими словами – «группы ошибок», усмотрения:

- 1) выход за рамки усмотрения (орган выбирает действие с правовым последствием, лежащим за рамками установленного законом полномочия);
- 2) неиспользование усмотрения (в случае предоставления пространства для усмотрения административный орган обязан использовать его, даже если к усмотрению органа относится вопрос, прибегнет ли он к какому-либо действию или нет);
- 3) ошибочное использование усмотрения (административный орган отклонился от цели полномочия или исходил из ошибочных соображений при оценке обстоятельств);
- 4) нарушение основных прав или общих административных и конституционных принципов<sup>22</sup>.

Нетрудно заметить: и здесь в основном речь идет лишь о некоторых формах усмотрения (усмотрения в узком смысле).

Третий принципиальный момент: «рабочим инструментом», методологической основой судебной оценки дискреционных актов,

наряду с дифференциацией форм и ошибок дискреции, выступает принцип пропорциональности (соразмерности), который вобрал в себя французскую концепцию цели акта и творчески ее доработал. Названный принцип правоприменения (а в ряде случаев – и нормотворчества) основывается на соотношении цели с предпринимаемыми юридическими усилиями<sup>23</sup>.

Наконец, четвертая грань теории административной дискреции – разрабатываемая германской правовой системой концепция плотности судебного контроля за административными дискреционными актами. Именно здесь роль и значение административных процедур (как и иных правовых предписаний) максимально снижается, уступая пальму первенства доктрине и судебной практике. И если по вопросам проверки усмотрения в узком смысле первая и вторая так или иначе нашли общий язык, признавая определенную свободу публичной администрации, то в случае с неопределенными правовыми понятиями они разошлись, и весьма существенно. Дело в том, что у высказываемого немецкими исследователями консервативного желания сохранить «чистоту» судебного контроля (сведя его исключительно к проверке «классической», в том числе процедурной, законности) есть одно очевидное и неустранимое спорное последствие – возрастание административной дискреции, неподвластной не только административным процедурам, но и не подлежащей судебной проверке, что чревато неблагоприятными последствиями для невластных субъектов. Видимо, именно этими соображениями руководствовались германские суды, постепенно, но все более решительно отвергая ограничительные доктринальные подходы. Здесь можно привести в качестве примера решение Федерального административного суда Германии от 10 ноября 1988 г. по делу о лицензии на производство и продажу пестицидов<sup>24</sup>, решение немецкого Федерального конституционного суда 1990 г. по делу о проверке новеллы «Жозефина Мутценбахер»<sup>25</sup>, а также решение ФКС 1991 г. по вопросам проверки экзаменационных оценок<sup>26</sup>. Думается, еще немного – и германская правовая система, не довольствуясь ограниченной эффективностью правовых норм об админист-

ративных процедурах и административном судопроизводстве по вопросам «связывания» и проверки административного усмотрения, не просто окончательно сделает ставку от нормотворчества к правоприменению, но и предоставит судам полномочие по проверке и «чистой» законности, и целесообразности дискреционных административных актов.

Каковы достижения российского правопорядка по вопросу регламентации административной дискреции?

С одной стороны, как уже говорилось ранее, в российском административном праве последних лет (по крайней мере, с 2006–2007 гг.) предпринимается попытка создания процедурного фундамента деятельности публичной администрации если не посредством принятия ЗАП, то, по крайней мере, путем принятия административных регламентов органов исполнительной власти. Такие действия не лишены конструктивного начала, в том числе и в контексте проблемы юридического ограничения административного усмотрения. Пользуясь германской терминологией (а российская доктрина и законодательство, к сожалению, по данному вопросу оригинальных идей так и не выработали), административные процедуры административных регламентов позволяют хотя бы отчасти связать «решения по усмотрению», обязывая уполномоченные органы действовать при наличии соответствующих юридических фактов (например, заявлений) и запрещая бездействие при отсутствии юридических фактов, являющихся основанием для оставления заявления без движения (приостановления административной процедуры)<sup>27</sup>. То же самое можно сказать и про частичную юридизацию «выбора по усмотрению»: если административная процедура касается несложных решений, лишенных содержательной оценки юридических фактов, то здесь такое связывание сопряжено с установлением исчерпывающих оснований для формальных отказов в удовлетворении заявления (обращение неуполномоченного субъекта, обращение уполномоченного субъекта в неуполномоченный орган, непредставление необходимых сведений, при том что обязанность их представления возлагается на заявителя и т.д.). Подобный ход российского правопорядка вполне логичен

и целесообразен. Однако административные процедуры административных регламентов (как, впрочем, административные процедуры вообще) бессильны при столкновении с «выбором по усмотрению», подразумевающим содержательную оценку обстоятельств дела. Приведем в качестве примера один из административных регламентов Федерального агентства по управлению особыми экономическими зонами<sup>28</sup>. Согласно п. 2.8 регламента, к числу оснований для отказа в предоставлении соответствующей государственной услуги отнесено несоответствие бизнес-плана, прилагаемого к заявке на заключение соглашения о ведении технико-внедренческой деятельности, критериям оценки бизнес-планов, установленным уполномоченным органом исполнительной власти. Последние закреплены самостоятельным нормативным актом<sup>29</sup> и включают в себя соответствие проекта, предусмотренного бизнес-планом, целям создания особых экономических зон, а также утвержденному перспективному плану развития особой экономической зоны, степень финансовой устойчивости проекта, предусмотренного бизнес-планом, наличие необходимой инфраструктуры, уровень проработки маркетинговой стратегии, достижение положительного социально-экономического эффекта, связанного с реализацией проекта, и т.д.

Естественно, что в отношении неопределенных правовых понятий административные процедуры совершенно неприменимы, так как первые, говоря языком российской теории права, являются «нетипичными нормами» (т.е. лишенными конкретных правил поведения), а вторые воплощают собой логическую вершину формально-юридической конкретной регламентации.

Вторая российская тенденция в отношении административной дискреции заключается в принятии особых «антикоррупционных» норм, судя по всему, призванных, по замыслу российского законодателя, ликвидировать административное усмотрение как таковое, сведя его к нулю. Согласно ст. 1 Федерального закона от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»<sup>30</sup>, «коррупционными факторами являются положения нормативных право-

вых актов (проектов нормативных правовых актов), устанавливающие для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения или возможность необоснованного применения исключений из общих правил, а также положения, содержащие неопределенные, трудновыполнимые и (или) обременительные требования к гражданам и организациям и тем самым создающие условия для проявления коррупции». Соответствующее постановление Правительства РФ перечислило коррупциогенные факторы, отнеся к таковым, помимо прочего:

1) широту дискреционных полномочий – отсутствие или неопределенность сроков, условий или оснований принятия решения, наличие дублирующих полномочий органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц);

2) определение компетенции по формуле «вправе» – диспозитивное установление возможности совершения органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) действий в отношении граждан и организаций;

3) выборочное изменение объема прав – возможность необоснованного установления исключений из общего порядка для граждан и организаций по усмотрению органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц);

4) чрезмерную свободу подзаконного нормотворчества – наличие бланкетных и отсылочных норм, приводящее к принятию подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию органа государственной власти или органа местного самоуправления, принявшего первоначальный нормативный правовой акт;

5) принятие нормативного правового акта за пределами компетенции – нарушение компетенции органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц) при принятии нормативных правовых актов;

6) заполнение законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий – установление общеобязательных правил поведения в подзаконном акте в условиях отсутствия закона;

7) отсутствие или неполноту административных процедур – отсутствие порядка совершения органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) определенных действий либо одного из элементов такого порядка<sup>31</sup>.

С одной стороны, приведенные законодательные положения во многом разумны и заслуживают уважения. С другой стороны, идея законодателя бороться с дискрецией посредством в первую очередь правовых норм представляется утопической. Нетрудно заметить: сами «антикоррупционные» нормы изобилуют неопределенными правовыми понятиями, т.е. по определению предполагают дискреционные действия правоприменителя. Следовательно, без стройной доктрины судебного контроля за дискрецией ни административные процедуры, ни материальные «антидискреционные» нормы работать попросту не могут.

Анализ российской судебной практики с известной долей условности позволяет выделить следующие подходы, коррелирующие формам дискреции.

Во-первых, усмотрение в узком смысле (на совершение того или иного действия, отказа от такового или выбор моделей поведения) пусть косвенно, неохотно, но признается за административными органами. Так, объектом проверки в Верховном Суде РФ были положения административного регламента, посвященного надзорной функции в сфере пожарной безопасности. Оспариваемая норма регламента, предоставляя ответственному должностному лицу в случае выявления нарушений право выдать предписание и предпринять необходимые меры по контролю за устранением выявленных нарушений, прямо закрепила полномочие инспектора самостоятельно определять сроки устранения таких нарушений. ВС РФ установил, что данная дискреция не означает произвола, так как согласно требованиям законодательства, для исчисления обозначенных сроков сформулирован критерий: они должны определяться с учетом характера нарушения требований технических регламентов<sup>32</sup>. Позиция суда, посчитавшего столь, мягко говоря, слабо формализованные нормы достаточными, позволяет сделать вывод о признании повышенной самостоятель-

ности субъектов публичной власти в рамках административных процедур по принятию дискреционных решений (в узком смысле). Можно сделать прогноз: плотность судебного контроля за данной формой дискреции будет держаться на «пониженном» уровне, что в целом представляется логичным.

А вот по отношению к неопределенным правовым понятиям российский законодатель, как уже говорилось, занимает откровенно враждебную позицию, призывая суды к их «вычищению» в рамках нормоконтроля как коррупциогенных факторов. Конечно, неопределенные правовые понятия – своеобразный инструмент правового регулирования. Далеко не всегда они уместны. Так, например, в утвержденном Минюстом Республики Татарстан административном регламенте предоставления государственной услуги по выдаче разрешений на использование в названиях юридических лиц наименований «Республика Татарстан» (и подобных) содержались следующие основания для отказа в предоставлении государственной услуги: характер, масштабы сферы деятельности юридического лица не имеют для республики и граждан, в ней проживающих, существенной значимости; положение организации в соответствующей сфере деятельности либо на рынках Республики Татарстан и международном рынке незначительное; виды товаров (работ, услуг), производимых юридическим лицом, не являются уникальными, присущими только Республике Татарстан. Суды общей юрисдикции справедливо определили такие неформализуемые понятия уязвимыми с точки зрения антикоррупционного законодательства и признали их недействующими<sup>33</sup>. Но если в известных случаях с такой оценкой следует согласиться, то априорное отнесение всех неопределенных правовых понятий к коррупциогенным факторам поддержать не представляется возможным. Доводя эту логику до абсурдного завершения, сами соответствующие положения антикоррупционного законодательства можно признавать недействующими именно ввиду их неконкретности. Конструктивным выходом из логического тупика должна стать негласная «легализация» неопределенных правовых понятий при одновременной углубленной судебной проверке не столько самих

административных процедур (в рамках нормоконтроля), сколько принятых на их основе административных актов.

В заключение отметим: российское административное право по вопросам регулирования административных процедур в целом и правового «связывания» дискреции в частности находится в зачаточном состоянии. Существующая в настоящее время «процедурная эйфория» от разработки и внедрения административных регламентов при сохраняющемся пробеле в части создания полноценных законодательных основ административных процедур не может не вызывать недоумения. Однако даже в случае разработки и принятия «настоящего» ЗАП административные процедуры смогут лишь частично решить вопрос правового регулирования административного усмотрения. Дело в том, что административные процедуры применимы лишь к некоторым формам дискреции («решениям по усмотрению», «выбору по усмотрению»). И то лишь до тех пор, пока таковые не сопряжены с содержательной оценкой фактических обстоятельств. Следовательно, административные процедуры не смогут в достаточной мере связать по-настоящему сложные административные решения; принцип законности, достигший в их лице апогея, имеет известные пределы своего действия. Можно по-разному относиться к общему прогнозу о глобальном сдвиге от нормотворчества к правоприменению и проистекающим из него теориям «новых административных процедур»<sup>34</sup>, но в случае с административной дискрецией этот вывод, думается, достаточно точен.

Одним из важных средств преодоления складывающегося тупика видится модернизированный судебный контроль за публичной администрацией. Судебная практика, и без того уже давно и все более существенно модифицирующая правовые нормы, постепенно переходит от проверки «чистой» законности к иным принципам административного права и административных процедур – целесообразности, разумности, обоснованности. Непосредственным инструментом их применения становится принцип пропорциональности (соразмерности).

Российский опыт при этом движется по той же траектории, что и многие европейские

правопорядки несколько десятилетий назад. При этом предпринимаются попытки (пусть не всегда достаточно продуманные, излишне эмпиричные) по обузданию дискреции, например, в рамках противодействия коррупции путем установления соответствующих правовых норм и наработки определенных судебных практик. И здесь эволюция административных процедур идет рука об руку с развитием судебного контроля. А российское административное право стоит на пороге значительных перемен.

<sup>1</sup> См.: *Pünder H. German Administrative Procedure in a Comparative Perspective – Observations on the Path to a Transnational «Ius Commune Proceduralis» in Administrative Law.* NY : Jean Monnet Working Paper, 2013. P. 3–5 ; *Pünder H. Administrative Procedure – Mere Facilitator of Material Law versus Cooperative Realization of Common Welfare // Debates in German Publis Law / eds H. Pünder, Waldhoff, 2013. P. 241 et seq.*

<sup>2</sup> См., напр.: *Детте Й.* Реформа административного права в странах СНГ // Юрист. 2005. № 1 ; *Старилов Ю. Н.* О двух главных современных направлениях развития российского административного процессуального законодательства (тезисы) // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Сер.: Право. 2014. № 3 (18). С. 6–10.

<sup>3</sup> По данному вопросу см.: *Давыдов К. В.* Административные регламенты федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации : вопросы теории / под ред. Ю. Н. Старилова. М., 2010. 390 с.

<sup>4</sup> Сравни, напр.: *Principles of Good Administration In the Member States of the European Union, 2005.* URL: [http://www.statskontoret.se/good\\_administration](http://www.statskontoret.se/good_administration)

<sup>5</sup> Такой пробел неизбежно ведет к смещению предмета судебного контроля к проверке исключительно материальных норм, делая практически невозможной полноценную проверку процедурного аспекта законности. Этот феномен отмечается не только в отношении российского правопорядка, но и, например, китайского (*Peerenboom R. More law, less courts : legalized governance, judicialization and dejudicialization in China // Administrative Law and Governance in Asia : Comparative perspectives / eds. T. Ginsburg, A. H. J. Chen, 2009. P. 184–185.*)

<sup>6</sup> *Kunnecke M. Tradition and Change in Administrative Law. An Anglo-German Comparison, 2007. P. 73 ; Redecker K., von Oertzen H. J. Verwaltungsgerichtsordnung. Vorwort, 1997. S. V.*

<sup>7</sup> См., напр.: *Alder J. General Principles of Constitutional and Administrative Law. Fourth Edition. 2002. P. 98 et seq. ; Administrative Law and Governance in Asia : Comparative perspectives. 2009. P. 373.*

<sup>8</sup> *Елистратов А. И.* Основные начала административного права. Изд. второе, испр. и доп. М., 1917. С. 2, 69, 74, 286 и т.д.).

<sup>9</sup> См., напр.: *Жеребцов А. Н., Чабан Е. А.* Административное усмотрение, административный произвол и административное (чиновничье) обыкновение : теоретические и практические вопросы соотношения // Административное право и процесс. 2014. № 4. С. 53–58 ; Ко-



- ренев А. П. Нормы административного права и их применение. М., 1978. С. 73–74; Купреев С. С. Об административном усмотрении в административном праве // Административное право и процесс. 2012. № 1. С. 8–11; Мильшин Ю. Н. Административное усмотрение в реализации разрешительного метода правового регулирования // Административное право и процесс. 2014. № 3. С. 56–58; Самощенко И. С. Иерархия и основные подразделения нормативных актов социалистического государства // Ученые записки ВНИИСЗ. М., 1968. Вып. 15. С. 4; Тихомиров Ю. А. Административное усмотрение и право // Журнал российского права. 2000. № 4; Черемисина А. О. Принцип целесообразности в деятельности органов исполнительной власти // Административное право и процесс. 2013. № 3. С. 66–67; Швецов С. Г. Усмотрение, произвол, убеждение: лингвистический, доктринальный и законодательный подходы // Евразийский юридический журнал. 2011. № 11 (42). С. 48–52 и др.
- <sup>10</sup> См.: Pünder H. German Administrative Procedure in a Comparative Perspective – Observations on the Path to a Transnational «Ius Commune Proceduralis» in Administrative Law. P. 3.
- <sup>11</sup> Хонда Т. Вопросы и задачи реформирования административной процедуры // Административная реформа в республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования: материалы Междунар. симпозиума, 29–30 сентября 2007 г. Ташкент, 2008. С. 145.
- <sup>12</sup> Сборник законодательных актов по административным процедурам. Алматы, 2013. С. 172.
- <sup>13</sup> Там же. С. 85.
- <sup>14</sup> Общий административный кодекс Грузии, 1999. С. 213.
- <sup>15</sup> См.: Pretis Daria de. Italian Administrative law under the influence of European law // Italian Journal of Public Law. 2010. № 1. P. 36–37.
- <sup>16</sup> Сборник законодательных актов по административным процедурам. Алматы, 2013. С. 181–184, 185–190.
- <sup>17</sup> См.: Административное право зарубежных стран: учебник / под ред. А. Н. Козырина и М. А. Штатиной. М., 2003. С. 323 (автор главы – К. Райтемайер).
- <sup>18</sup> Цит. по: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Судебная практика по административному праву: учеб. пособие: пер. с нем. М., 2000. С. 67.
- <sup>19</sup> См.: там же.
- <sup>20</sup> Kunnecke M. Op. cit. P. 78–81; Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 38–39, 76–85.
- <sup>21</sup> «Если административный орган правомочен действовать по собственному усмотрению, то суд также проверяет, является ли административный акт либо отказ от его издания или бездействие административного органа противоправным постольку, поскольку установленные законом пределы усмотрения превышены либо право на усмотрение осуществлено в форме, не соответствующей цели предоставленных полномочий. Административный орган может дополнить свои соображения, касающиеся права усмотрения в части административного акта, только в административно-судебном производстве» (Административно-процессуальное право Германии = Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland: Закон об административном производстве; Закон об административно-судебном процессе; Законодательство об исполнении административных решений: пер. с нем. / В. Бергман, введ., сост. М., 2007. С. 136).
- <sup>22</sup> См.: Административное право зарубежных стран... С. 326 (автор главы – К. Райтемайер). Подробнее по данному вопросу см.: Kunnecke M. Op. cit. P. 37, 89–92, 110–130.
- <sup>23</sup> Подробнее по этому вопросу см.: Давыдов К. В. Судебный контроль за дискреционными административными актами: европейский опыт // Актуальные вопросы публичного права. 2014. № 5. С. 9–27.
- <sup>24</sup> (1988) 81 BVerwGE 12.
- <sup>25</sup> BVerfGE 83, 130.
- <sup>26</sup> BVerfGE 84, 34.
- Подробнее по этому вопросу см.: Давыдов К. В. Судебный контроль за дискреционными административными актами...; Kunnecke M. Op. cit. P. 115–122.
- <sup>27</sup> В качестве таких правопрепятствующих фактов выступают сравнительно простые, легкоформализуемые обстоятельства. Например, отсутствие необходимых документов.
- <sup>28</sup> Об утверждении Административного регламента Федерального агентства по управлению особыми экономическими зонами предоставления государственной услуги «Прием от лиц, намеревающихся получить статус резидента особой экономической зоны, заявок на заключение соглашений о ведении технико-внедренческой деятельности и прилагаемых к ним документов, а от резидентов особой экономической зоны – документов об изменении условий соглашений о ведении технико-внедренческой деятельности и направление заявителю уведомления о заключении или об отказе в заключении соглашения о ведении технико-внедренческой деятельности, а также об изменении или об отказе в изменении условий такого соглашения. Подготовка и заключение с заявителем соглашения о ведении технико-внедренческой деятельности. Осуществление регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в качестве резидентов технико-внедренческих особых экономических зон: приказ Минэкономразвития РФ от 30 октября 2007 г. № 368 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2008. № 9.
- <sup>29</sup> Об утверждении критериев оценки бизнес-планов экспертным советом по технико-внедренческим особым экономическим зонам и внесении изменений в отдельные приказы Минэкономразвития России: приказ Минэкономразвития России от 2 ноября 2012 г. № 712 // Рос. газета. 2012. 31 дек.
- <sup>30</sup> Рос. газета. 2009. 22 июля.
- <sup>31</sup> Постановление Правительства РФ от 26 февраля 2010 г. № 96 // Рос. газета. 2010. 5 марта.
- Подробнее по данному вопросу см.: Давыдов К. В. Судебный контроль за дискреционными административными актами в РФ: правовые проблемы и пути решения // Актуальные вопросы публичного права. 2014. № 4. С. 4–18.
- <sup>32</sup> Об отказе в удовлетворении заявления об оспаривании пункта 70 Административного регламента, утвержденного приказом Министерства РФ по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий от 01.10.2007 № 517: решение Верховного Суда РФ от 30 июля 2012 г. по делу № АКПИ12-1012. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>33</sup> Об оставлении без изменения решения Верховного Суда Республики Татарстан от 17.05.2011, которым было удовлетворено заявление о признании противоречащими федеральному законодательству и недействующими отдельных положений Административного регламента, утв. приказом Министерства юстиции Рес-

публики Татарстан от 17.01.2011 № 1-02/3 : определение Верховного Суда РФ от 20 июля 2011 г. № 11-Г11-23. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>34</sup> Barnes J. Towards a third generation of administrative procedure // Comparative Administrative Law / S. Rose-Ackerman, P. L. Lindseh. Northampton, 2010. P. 336–356.

*Новосибирский юридический институт (филиал) Томского государственного университета*  
*Давыдов К. В., кандидат юридических наук,*  
*доцент*

*E-mail: kdavnauka@yandex.ru*

*Тел.: 8 (383) 223-57-60*

*Novosibirsk Institute of Law (Branch) of Tomsk State University*

*Davydov K. V., Candidate of Legal Sciences,*  
*Associate Professor*

*E-mail: kdavnauka@yandex.ru*

*Tel.: 8 (383) 223-57-60*

## ОРГАНИЗАЦИИ В СИСТЕМЕ СУБЪЕКТОВ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

Статья посвящена анализу понятия и признаков организаций как субъектов административного права. Исследуются подходы к классификации организаций и делается вывод о совершенствовании их правового регулирования на основе изучения изменений, внесенных в ч. 1 Гражданского кодекса РФ.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** субъекты административного права, признаки организации, классификация организаций, государственные и негосударственные организации.

## THE ORGANIZATIONS IN SYSTEM OF SUBJECTS OF ADMINISTRATIVE LAW

Article is devoted to the analysis of concept and signs of the organizations as subjects of administrative law. The author investigates approaches to classification of the organizations, and the conclusion about improvement of their legal regulation on the basis of studying of the changes made in p. 1 Civil code of the Russian Federation is drawn.

**K e y w o r d s:** subjects of administrative law, signs of the organization, classification of the organizations, state and non-state organizations.

Поступила в редакцию 12 ноября 2014 г.

Организации занимают особое место в системе субъектов административного права. Без их участия, как правило, не могут возникнуть административно-правовые отношения. Организации, реализующие властные полномочия (а также их должностные лица), являются обязательными субъектами административно-правовых отношений. Они решают задачи и осуществляют функции исполнительной власти, координирующие распорядительные, контрольно-надзорные полномочия в области государственного управления и местного самоуправления, рассматривают дела о правонарушениях, совершаемых физическими и юридическими лицами в хозяйственной, налоговой, финансовой, таможенной сфере, в строительстве, сфере общественного порядка и т.д.<sup>1</sup> Другой стороной в указанных правоотношениях могут выступать любые субъекты административного права. Традиционно они подразделяются на индивидуальные и коллективные<sup>2</sup> или индивидуальные субъекты и организации<sup>3</sup>. Причем второй подход предпочтительнее, так как можно согласиться с мнением П. И. Кононова о том, что термин «коллективный субъект» не применим, например, к обществу с ограниченной ответственностью, которое состоит всего лишь из

одного лица – учредителя, являющегося и работником, и руководителем данной организации<sup>4</sup>.

Так, ч. 2 ст. 66 Гражданского кодекса РФ гласит, что в случаях, предусмотренных данным Кодексом, хозяйственное общество может быть создано одним лицом, которое становится его единственным участником<sup>5</sup>.

Кроме того, к субъектам административного права относятся и такие, как, например, государство, муниципальные образования, население и другие социальные общности. Поэтому наиболее полным подразделением субъектов данной отрасли на виды будет выделение следующих групп: а) индивидуальные субъекты; б) организации; в) социальные общности.

Каждая из групп субъектов в свою очередь еще делится на виды. Так, среди физических лиц обычно выделяются граждане РФ, иностранные граждане и лица без гражданства. Единства в выделении видов организаций различными авторами нет, о чем будет сказано далее.

На основе анализа подходов к определению понятия и признаков организации<sup>6</sup> можно сформулировать следующие ее признаки:

1) как правило, состоит из нескольких индивидуальных субъектов;

- 2) выступает персонифицировано;
- 3) субъекты объединены общей целью;
- 4) от имени организации выступают уполномоченные на то лица;

5) организация обладает определенной организационно-штатной структурой.

Таким образом, организация – это вид субъекта административного права, состоящего, как правило, из нескольких индивидуальных субъектов, объединенных общей целью, выступающего персонифицированно от своего имени и имеющего определенную организационно-штатную структуру.

Организации как субъекты административного права многообразны и поэтому подлежат классификации. Их деление на группы проводится по различным основаниям. Например, они могут быть подразделены на виды по следующим критериям: 1) в зависимости от выполнения определенных целей: производства материальных или духовных ценностей; реализации законных прав и интересов их членов (предприятия, учреждения, общественные объединения, религиозные объединения; фонды); 2) в зависимости от того, является ли извлечение прибыли основной целью их деятельности (коммерческие и некоммерческие организации); 3) в зависимости от видов собственности (государственные, муниципальные, частные, общественных организаций и др.)<sup>7</sup>. Также выделяются и другие основания подразделения организаций на виды: в зависимости от обладания статусом юридического лица (организации, обладающие статусом юридического лица и не обладающие таковым); в зависимости от организационно-правовой формы, а также от видов деятельности (промышленные, торговые, транспортные, образовательные, медицинские, спортивные и т.д.)<sup>8</sup>.

Интересен подход П. И. Кононова, предлагающего подразделить организации на группы в зависимости сразу от нескольких оснований: от того, кем созданы, на какой форме собственности основаны и от чьего имени действуют организации, участвующие в административных правоотношениях. И таким образом он выделяет следующие группы организаций: 1) государственные; 2) муниципальные; 3) общественно-политические;

- 4) саморегулируемые; 5) потребительские;
- 6) частные<sup>9</sup>.

Но, исследуя различные подходы к классификации организаций, можно сделать вывод о том, что практически все авторы среди прочих групп называют такие виды организаций, как государственные и негосударственные.

Еще А. В. Мицкевич говорил о делении всех организаций на государственные и общественные как о наиболее существенном<sup>10</sup>. С. С. Алексеев также обращал внимание на эти две группы организаций: «Все организации – государственные и общественные – имеют внутреннюю структуру»<sup>11</sup>.

Сегодня, конечно, не все организации, не являющиеся государственными, относятся к общественным. Как уже было сказано, организации подразделяются на государственные и негосударственные. При этом основания такого подразделения называются различные: например, природа организации<sup>12</sup>, форма собственности<sup>13</sup>.

На наш взгляд, в основе данного деления находятся два взаимосвязанных критерия: 1) характер полномочий организации; 2) от чьего имени выступает организация. А такое основание, например, как природа организации, слишком общее. Следуя критерию «форма собственности», можно выделить еще ряд подвидов организаций: муниципальные, частные и т.д. Но это уже будут разновидности негосударственных организаций.

К государственным организациям относятся, например, государственные коммерческие организации и учреждения, государственные органы.

К организациям негосударственным относятся общественные объединения, муниципальные, частные организации, религиозные организации и др.

А. В. Стерлигов к организациям как субъектам правоотношений, кроме государственных и негосударственных организаций, предлагает еще отнести и «Российское государство в целом»<sup>14</sup>. Хотя государство в целом может являться субъектом права, но не субъектом правоотношений и вряд ли целесообразно его относить к организациям. Государство, как уже отмечалось, относится к отдельной группе субъектов – социальным общностям.

В рамках каждого из перечисленных оснований классификации организации также можно подразделить на подвиды. Так, например, перечень коммерческих и некоммерческих организаций закрепляется в Гражданском кодексе РФ. Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ<sup>15</sup> были внесены изменения в Гражданский кодекс РФ. Пункт 2 ст. 48 Гражданского кодекса РФ утверждает, что юридическое лицо должно быть зарегистрировано в едином государственном реестре юридических лиц в одной из организационно-правовых форм, предусмотренных Кодексом<sup>16</sup>. Это означает, что перечень организационно-правовых форм юридических лиц стал исчерпывающим. По словам П. В. Крашенинникова: «Теперь даны полностью все организационно-правовые формы, каких-либо дополнительных образований быть уже не может. И это очень важно. Ведь если у коммерческих организаций правоспособность общая, то у некоммерческих она специальная, и все время требовались оговорки, чем они могут заниматься. Поэтому контрагентам было сложно заключать договоры поставки, аренды, нужно было постоянно смотреть устав, закон. А теперь все это есть в Гражданском кодексе, и не будет неопределенности, как должны приниматься решения, какие необходимы учредительные документы и органы, какая на ком лежит ответственность»<sup>17</sup>. Так, в соответствии с п. 2 ст. 50 Гражданского кодекса РФ к организационно-правовым формам коммерческих организаций относятся хозяйственные товарищества и общества, крестьянские (фермерские) хозяйства, хозяйственные партнерства, производственные кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия.

Пункт 3 той же статьи предусматривает, что юридические лица, являющиеся некоммерческими организациями, могут создаваться в следующих организационно-правовых формах:

1) потребительские кооперативы, к которым относятся в том числе жилищные, жилищно-строительные и гаражные кооперативы, садоводческие, огороднические и дачные потребительские кооперативы, общества взаимного страхования, кредитные коопера-

тивы, фонды проката, сельскохозяйственные потребительские кооперативы;

2) общественные организации, к которым относятся в том числе политические партии и созданные в качестве юридических лиц профессиональные союзы (профсоюзные организации), общественные движения, органы общественной самодеятельности, территориальные общественные самоуправления;

3) ассоциации (союзы), к которым относятся в том числе некоммерческие партнерства, саморегулируемые организации, объединения работодателей, объединения профессиональных союзов, кооперативов и общественных организаций, торгово-промышленные, нотариальные и адвокатские палаты;

4) товарищества собственников недвижимости, к которым относятся в том числе товарищества собственников жилья;

5) казачьи общества, внесенные в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации;

6) общины коренных малочисленных народов Российской Федерации;

7) фонды, к которым относятся в том числе общественные и благотворительные фонды;

8) учреждения, к которым относятся государственные учреждения (в том числе государственные академии наук), муниципальные учреждения и частные (в том числе общественные) учреждения;

9) автономные некоммерческие организации;

10) религиозные организации;

11) публично-правовые компании.

Перечень некоммерческих организаций, данный в Гражданском кодексе РФ, вызывает некоторые вопросы. Так, к общественным организациям относятся политические партии, профессиональные союзы (профсоюзные организации), общественные движения, органы общественной самодеятельности, территориальные общественные самоуправления. Ранее все эти формы, кроме территориальных общественных самоуправлений, относились к общественным объединениям. Деятельность территориальных общественных самоуправлений регулировалась законодательством о местном самоуправлении. Отнесение всех этих форм к общественным организациям

повлечет масштабное реформирование законодательства об общественных объединениях со значительными организационными и материальными затратами, оправданность которых сомнительна.

Так, П. В. Крашенинников на вопрос о необходимости столь глобальных изменений в Гражданском кодексе РФ высказывает следующее мнение: «Уже пять лет у нас осуществляется корректировка всего Гражданского кодекса. Первая его часть была принята в 1994 г., двадцать лет назад. За эти годы наша жизнь сильно изменилась. Стали более доступными различные блага, появились в собственности жилье, земля, огороды. Плюс появилась возможность выйти из государственной экономики, следовательно, появилась новая судебная практика, приняты и новые международные акты. Соответственно, потребовались существенные поправки по всем четырем частям Гражданского кодекса»<sup>18</sup>.

Но законодательство об общественных объединениях, например, периодически подвергалось изменениям и дополнениям, и в глобальном реформировании вряд ли нуждается. Поэтому представляется, что подп. 2 п. 3 ст. 50 Гражданского кодекса РФ должен быть изложен в другой редакции. А именно термин «общественные организации» должен быть заменен на термин «общественные объединения», а перечень их видов необходимо исключить из подп. 2 п. 3 ст. 50 Гражданского кодекса РФ, так как он должен быть дан в соответствующем законодательстве.

Статья 65.1 Гражданского кодекса РФ, кроме того, закрепляет подразделение всех организаций, обладающих статусом юридического лица, на корпоративные и унитарные юридические лица. Те юридические лица, учредители (участники) которых обладают правом участия (членства) в них и формируют их высший орган в соответствии с п. 1 ст. 65.3 Гражданского кодекса РФ, являются корпоративными юридическими лицами (корпорациями). К ним в соответствии со ст. 65.1 Гражданского кодекса РФ относятся, например, хозяйственные товарищества и общества, крестьянские (фермерские) хозяйства, хозяйственные партнерства, производственные кооперативы, общественные организации, ассоциации (союзы), товарищества собс-

твенников недвижимости, казачьи общества, общины коренных малочисленных народов Российской Федерации. Представляется, что в ст. 65.1 Гражданского кодекса РФ термин «общественные организации» также должен быть заменен на термин «общественные объединения» по вышеназванным причинам.

Юридические лица, учредители которых не становятся их участниками и не приобретают в них прав членства, являются унитарными юридическими лицами. К ним относятся государственные и муниципальные унитарные предприятия, фонды, учреждения, автономные некоммерческие организации, религиозные организации, публично-правовые компании.

В связи с участием в корпоративной организации ее участники приобретают корпоративные (членские) права и обязанности в отношении созданного ими юридического лица, за исключением случаев, предусмотренных Гражданским кодексом РФ.

Таким образом, предлагается выделить такое новое основание классификации организаций – юридических лиц на корпоративные и унитарные юридические лица, как возможность учредителям (участникам, членам) организаций участвовать в управлении ими.

Принятие Федерального закона от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» можно рассматривать как начало очередного этапа реформирования законодательства об организациях. Он предусматривает новый подход к их типологии, что, в свою очередь, повлечет внесение изменений и дополнений в соответствующие нормативные акты. Представляется, что основой данного реформирования должно быть совершенствование нормативной базы деятельности организаций во благо составляющих их граждан.

<sup>1</sup> См.: Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Стариков Ю. Н. Административное право : учебник. М., 2007. С. 124.

<sup>2</sup> См., напр., Бахрах Д. Н. Административное право России : учебник. М., 2010. С. 57 ; Административное право : учеб. курс / под ред. Р. А. Подопригоры. Алматы, 2010. С. 102.

<sup>3</sup> См., напр., Алехин А. П., Кармолицкий А. А. Административное право России. Первая часть : учебник. М.,

2009. С. 52 ; Административное право России. Общая часть : учебник для высших учебных заведений / под ред. П. И. Кононова. М., 2006. С. 62.

<sup>4</sup> См.: Кононов П. И. Основные категории административного права и процесса. М., 2013. С. 59.

<sup>5</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301 ; 2014. № 43. Ст. 5799.

<sup>6</sup> См., напр., Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. II. М., 1982. С. 151 ; Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Стариков Ю. Н. Указ. соч. С. 331 ; Кононов П. И. Указ. соч. С. 56.

<sup>7</sup> См.: Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Стариков Ю. Н. Указ. соч. С. 332–333.

<sup>8</sup> См.: Административное право : учебный курс / под ред. Р. А. Подопригоры. С. 122–124.

<sup>9</sup> Кононов П. И. Указ. соч. С. 70–72.

<sup>10</sup> См.: Мицкевич А. В. Субъекты советского права. М., 1962. С. 40.

<sup>11</sup> Алексеев С. С. Указ. соч. С. 151.

<sup>12</sup> См.: Алехин А. П., Кармолицкий А. А. Указ. соч. С. 52.

<sup>13</sup> См.: Административное право : учеб. курс / под ред. Р. А. Подопригоры. С. 124.

<sup>14</sup> Стерлигов А. В. Административно-правовой статус некоммерческих негосударственных организаций : дис. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 2002. С. 35.

<sup>15</sup> О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации : федер. закон от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 19. Ст. 2304.

<sup>16</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301 ; 2014. № 43. Ст. 5799.

<sup>17</sup> Ямшанов Б. Роман с юридическим лицом // Рос. газета. 2014. 29 июля. № 6440.

<sup>18</sup> Там же.

*Саратовская государственная юридическая академия*

*Соболева Ю. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и муниципального права*

*E-mail: j.soboleva@mail.ru*

*Тел.: 8-902-040-74-47, 8 (8452) 70-74-47*

*Saratov State Law Academy*

*Soboleva Yu. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of Administrative and Municipal Law*

*E-mail: j.soboleva@mail.ru*

*Tel.: 8-902- 040-74-47, 8 (8452) 70-74-47*

## **НЕКОТОРЫЕ ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА ПУБЛИЧНОГО ПРАВА С ПОЗИЦИИ ВСТУПИВШИХ В СИЛУ ПОПРАВОК ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ**

Статья посвящена анализу последних изменений гражданского законодательства применительно к конструкции юридического лица публичного права. В работе анализируются и сравниваются имущественные права юридических лиц публичного права и унитарных предприятий и обосновывается наличие у юридических лиц публичного права особого ограниченного вещного права на закрепленное у них имущество, отличное от права хозяйственного ведения и оперативного управления.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** юридическое лицо публичного права, государство, публично-правовая компания, государственная корпорация, унитарное предприятие, имущественное право.

## **SOME LEGAL ENTITIES OF PUBLIC LAW FROM THE PERSPECTIVE OF THE AMENDMENTS ENTERED INTO FORCE OF THE CIVIL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION**

The article analyzes the recent developments of civil law in relation to the structure of the legal entity of public law. The paper analyzes and compares the property rights of legal entities of public law and unitary enterprises, and justified the presence of legal entities of public law special limited property rights enshrined in their property, other than the right of economic management and operational control.

**К e y w o r d s:** legal entity of public law, the state, public interest entity, a public corporation, unitary enterprise, property law.

Поступила в редакцию 15 октября 2014 г.

Вступившие с 1 сентября 2014 г. поправки в Гражданский кодекс РФ<sup>1</sup> порождают множество вопросов и сомнений в связи с новой классификацией юридических лиц.

Новая трактовка ст. 65.1 ГК РФ делит все юридические лица на унитарные и корпоративные. К унитарным юридическим лицам относятся:

- государственные и муниципальные унитарные предприятия;
- фонды, учреждения;
- автономные некоммерческие организации;

- религиозные организации;
- публично-правовые компании.

К корпоративным относятся:

- хозяйственные товарищества и общества;
- крестьянские (фермерские) хозяйства;
- хозяйственные партнерства;
- производственные и потребительские кооперативы;

- общественные организации;
- ассоциации (союзы);
- товарищества собственников недвижимости;
- казачьи общества, внесенные в государственный реестр казачьих обществ;
- общины коренных малочисленных народов России.

Деление юридических лиц на коммерческие и некоммерческие продолжает существовать, однако и в данном направлении произошли изменения, в частности государственные корпорации в законе не нашли своего упоминания, хотя продолжают существовать на практике. В связи с этим возникает вопрос, в качестве какого юридического лица существуют в настоящее время государственные корпорации?

Следующий вопрос, который не исчезает в связи с принятием огромного количества новых положений, – это определение статуса Центрального банка. Статья 48 ГК РФ дает понятие юридического лица, разъясняет, как оно

© Адарченко Е. О., 2014



может быть зарегистрировано. И здесь же, в п. 4, обособленно упоминается о Центральном банке: «Правовое положение Центрального банка Российской Федерации (Банка России) определяется Конституцией Российской Федерации и законом о Центральном банке Российской Федерации». Очевидно, что законодатель так и не определился со статусом Центрального банка.

И последний вопрос, который мы рассмотрим, это включение в состав унитарных юридических лиц государственно-правовых компаний, чей статус нельзя считать в достаточной степени определенным, исходя из того, что уже более года проект ФЗ «О публично-правовых компаниях в РФ» не принимается, а следовательно, невозможно точно понять, что представляют собой публично-правовые компании.

Стоит отметить, что все вышеперечисленные формирования (Центральный банк, государственные корпорации и публично-правовые компании) мы предлагаем считать юридическими лицами публичного права, регулирование которых должно подпадать под действие норм гражданского права, поскольку это необходимо для их участия в гражданском обороте, иные же особенности данных формирований необходимо регулировать публичным правом (такие как способы создания, виды, права имущественного характера, цели деятельности и др.).

Заметим, что существует мнение, по которому все организации, подпадающие, на наш взгляд, в рамки конструкции юридического лица публичного права, следует признавать унитарными предприятиями, в том числе и органы публичной власти<sup>2</sup>.

Первоначально мы рассмотрим вопрос, касающийся признания органов публичной власти унитарными предприятиями. По нашему мнению, конструкцию унитарных предприятий применительно к публичным участникам гражданских правоотношений невозможно считать правильной. Прежде всего необходимо заметить, что публичные органы, участвуя в гражданских правоотношениях, действуют от имени государства, а следовательно, их можно считать «представителями» государства в рамках гражданского права.

Государство, представляя собой публично-правовое образование, безусловно участвует в отношениях частного-правового характера. Характерно, что именно для данного участия государство рассматривается в качестве юридического лица. Бесспорно, возникают дискуссии по поводу возможности участия государства в гражданском (арбитражном) процессе на равных с гражданами (физическими лицами) и юридическими лицами, не являющимися носителями каких-либо властных полномочий.

В контексте данной проблемы мы считаем необходимым затронуть одну из основополагающих характеристик современного демократического государства – его суверенитет. Суверенитет (фр. *souveraineté* – верховная власть, верховенство, господство) – независимость государства во внешних и верховенство во внутренних делах. Свободное, независимое от каких-либо внешних сил верховенство государственной власти. Принимая во внимание необходимое равенство между всеми участниками гражданского оборота, акцент делается именно на суверенитет государства. В частности, для участия в гражданских правоотношениях государству необходимо избавиться от суверенитета как причины верховенства государства в любых отношениях. Некоторые авторы предлагают схему участия государства в частно-правовых отношениях, согласно которой государство не лишается своей суверенности, которая в свою очередь всего лишь «усыпается»<sup>3</sup>. По нашему мнению, суверенитет у государства либо есть, либо его нет, и говорить о возможности «усыпления» суверенитета на время участия государства в гражданско-правовых отношениях нелогично. В конечном счете невозможно точно определить, «усыплен» суверенитет в конкретном деле у государства или нет. Таким образом, признавая органы публичной власти унитарными предприятиями (например, Учреждением), возникает вопрос, чем в данном случае следует признать государство. Мы считаем, и государство, и органы публичной власти, участвующие в гражданском обороте от лица государства, следует признавать именно юридическими лицами публичного права. И в данном контексте мы совершенно не можем согласиться с мыслью В. С. Белых,

который считает, что органы публичной власти, будучи юридическими лицами, должны осуществлять свои публичные функции предпочтительно в форме учреждения<sup>4</sup>.

Учитывая сосуществование государственных унитарных предприятий и публично-правовых компаний в одной группе юридических лиц, если следовать изменениям гражданского законодательства, существует мнение, по которому для публично-правовых компаний характерно право оперативного управления или хозяйственного ведения переданным государством имуществом. Мы считаем необходимым сопоставить две указанные организации по вопросу их имущественного права на закрепленное за ними имущество.

Гражданскому законодательству в достаточной мере известны примеры юридических лиц – несобственников. Упоминая данную категорию, гражданское право характеризует прежде всего ограниченные вещные права, в частности, право оперативного ведения и право оперативного управления, которые соответствуют унитарным и казенным предприятиям.

По нашему мнению, имущественное право юридических лиц публичного права невозможно приравнять к имущественным правам унитарных и казенных предприятий. Безусловно, существует множество сходных черт между правами унитарных предприятий и юридических лиц публичного права на закрепленное за ними имущество. Однако имущественное право юридических лиц публичного права, на наш взгляд, должно существовать как обособленное вещное право юридического лица несобственника.

Прежде всего необходимо определить круг имущественных прав унитарных предприятий. Право оперативного управления заключается в одновременном сосуществовании прав двух субъектов (собственника и предприятия) на один предмет. Иначе говоря, собственник (учредитель организации) или публично-правовое образование относятся к имуществу унитарного предприятия как к своему собственному; в то время как унитарное предприятие владеет, пользуется и распоряжается имуществом предприятия в ограниченном круге возможностей, очерченным учредителем-собственником. Как

справедливо указывает Э. Г. Полонский, право оперативного управления осуществляется на основании полученных от государства полномочий для исполнения обязанностей перед ним и по воле коллектива организации<sup>5</sup>. Таким образом, в праве оперативного управления возможно выделение двух видов правоотношений, одно из которых находит свое содержание в наделении и закреплении имущества за предприятием его учредителем, второе – использование предприятием данного имущества в соответствии с предоставленными правомочиями. Право оперативного управления возможно охарактеризовать как взаимовыгодные отношения государства (собственника) с предприятием, при которых государство, наделяя предприятие имуществом, ожидает от него, в свою очередь, получения запланированных доходов и других платежей в бюджет. Безусловно, предприятие, получая имущественную базу от государства, обязано обеспечить сохранность имущества, его эффективное использование в соответствии с плановыми заданиями и законом. Таким образом, становится понятным, что унитарные предприятия не могут в полной мере пользоваться правами владения, пользования и распоряжения в отношении переданного им имущества. Хотя некоторые авторы придерживаются позиции, что право оперативного управления следует считать исключительно абсолютным правом, например, Д. М. Генкин утверждал, что праву оперативного управления соответствует вытекающая из закона обязанность всех и каждого воздержаться от нарушения этого права, а в случае нарушения оно защищается теми же виндикационными и негаторными исками, как и право собственности<sup>6</sup>. Мы же полагаем, что право оперативного управления все-таки необходимо считать ограниченным вещным правом с возможностью защиты в суде наравне с абсолютными правами.

Кроме того, необходимо указать, что в настоящее время публично-правовые компании и существующие государственные корпорации обладают абсолютным правом на переданное им государством имущество, т.е. они имеют право владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом по своему собственному усмотрению, придерживаясь

цели их создания. Анализируя абсолютное право собственности, следует уточнить, что организация имеет право по собственному усмотрению изменить цель деятельности, а следовательно, трата переданной государством собственности может быть направлена на цели, не заявленные государством при их создании. Поэтому мы считаем, что юридические лица публичного права должны обладать особым ограниченным вещным правом по отношению к имуществу, переданному государством. В настоящее время государство, передавая имущество юридическим лицам публичного права (например, государственным корпорациям), полностью теряет свое право собственности на данное имущество и тем самым лишает себя возможности контролировать деятельность формирований. Даже если некий контроль за их деятельностью существует, то возникает вопрос: на каком основании государство контролирует организацию-собственника? Поэтому применительно к государственным компаниям контроль со стороны государства присутствует в их деятельности в относительно низком масштабе, в связи с чем происходят злоупотребления руководителями предоставленными им правами и обязанностями, а также снижается эффективность их деятельности. В связи с этим предоставление абсолютных прав, пусть и для решения общегосударственных задач, не всегда несет положительный элемент. Поэтому для юридических лиц публичного права мы предлагаем особую конструкцию ограниченных вещных прав, по которой данные лица должны становиться не собственниками всего имущества, а временно осуществляющими право собственности государства формированиями в рамках механизма осуществления государственной власти.

Что же такое публично-правовая компания? По законопроекту «О публично-правовых компаниях»<sup>7</sup> несложно заметить большую схожесть с государственными корпорациями, в частности, публично-правовые компании создаются либо решением Правительства РФ, либо федеральным законом; высшим органом является Наблюдательный совет, состав которого также определяется Правительством РФ; вопрос имущественных прав идентичен имущественным правам государственных корпо-

раций, а именно РФ передает имущественный взнос публично-правовой компании, которая становится собственником всего имущества; так же как и госкорпорации, публично-правовые компании имеют программу деятельности на долгосрочный период с основными целевыми направлениями такой деятельности. Что касается отчетности публично-правовой компании, то она заключается в контрольных проверках Счетной палатой РФ, а также в предоставлении ежегодных отчетов в Правительство РФ. На наш взгляд, публично-правовая компания является ярким дублером государственных корпораций. Скорее всего, поэтому законодатель и не причислил государственные корпорации ни к какому из видов юридических лиц. В дополнение следует заметить, что контроль публично-правовых компаний и государственных компаний не должен заключаться главным образом в предоставлении годовых отчетов и проведении аудиторских и ревизионных проверок. Мы считаем, что вопрос контроля должен включаться в понятие «юридическое лицо». В данной ситуации можно использовать положительный опыт Грузии, где в ст. 2 закона от 19 июня 2002 г. «О юридическом лице публичного права» последнее определяется как созданная на основе соответствующего закона, указа Президента страны либо административного акта органа государственного управления организация, которая под контролем государства независимо осуществляет политическую, государственную, социальную, просветительную, культурную и иную публичную деятельность.

Так же как и у унитарных государственных предприятий, у юридических лиц публичного права существует единственный учредитель – публично-правовое образование (государство, субъект федерации, муниципальное образование). Так же как и юридические лица публичного права, унитарные предприятия создаются для осуществления публичных целей и задач, однако субъектом права оперативного управления возможно считать такую организацию, которая существует на эквивалентно-возмездных принципах, а именно производит товар, оказывает услуги, выполняет работы. В то время как юридические лица публичного права могут и производить товар,

и оказывать услуги, и выполнять работы, однако только для достижения общественно-полезной цели государства, а не для заработка денег государством.

Анализируя правовое положение руководителя унитарного предприятия и руководителя, например, государственной корпорации, нетрудно заметить, что руководитель унитарного предприятия полностью контролируется со стороны собственника имущества; в то время как у руководителей государственных корпораций такая подотчетность и подконтрольность отсутствует.

На основе вышесказанного непонятна позиция законодателя в вопросе разделения юридических лиц на указанные группы и приравнивания публично-правовых компаний к унитарным юридическим лицам, а также исключение еще существующих государственных корпораций из всех видов юридических лиц. В связи с этим нам представляется сходным положение государственных корпораций и Центрального банка РФ, которые существуют в качестве юридических лиц, однако каких, законодатель еще не решил.

Подводя итоги, следует обратить внимание, что все-таки законодатель пытается на-

вести порядок в формах юридических лиц, однако данная работа достаточно сложна, в связи с созданием новых, ранее не известных форм (организаций). Поэтому нам представляется целесообразным создание конструкции юридического лица публичного права, которая и будет соединять в себе публичную цель деятельности формирования, властными полномочиями и возможностью участия в хозяйственной деятельности.

---

<sup>1</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации : федер. закон Рос. Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (с изм. от 01.09.2014). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См.: *Болдырев В. А.* Конструкция юридического лица несобственника. М., 2012. С. 163.

<sup>3</sup> См.: *Ульбашев А.* Проблемы реализации ответственности государства // *Хозяйство и право.* 2014. № 7. С. 77–85.

<sup>4</sup> См.: *Белых В. С.* К вопросу о юридическом лице публичного права // *Бизнес, менеджмент и право.* 2007. № 2. С. 56.

<sup>5</sup> См.: *Полонский Э. Г.* Право оперативного управления государственным имуществом. М., 1980. С. 31.

<sup>6</sup> См.: *Венедиктов А. В.* Государственная социалистическая собственность. М. ; Л. : Изд-во АН СССР, 1948. С. 109–114.

<sup>7</sup> О парламентском контроле : федер. закон Рос. Федерации от 27 апреля 2013 г. № 77-ФЗ : проект федерального закона. URL: <http://www.rg.ru/2013/05/14/kontrol-dok.html>

*Воронежский государственный университет*

*Адарченко Е. О., соискатель кафедры  
административного и муниципального права*

*E-mail: rat?na@mail.ru*

*Тел.: 8 (473) 255-07-19*

*Voronezh State University*

*Adarchenko E. O., Post-graduate Student of the  
Administrative and Minicipal Law Department*

*E-mail: rat?na@mail.ru*

*Tel.: 8 (473) 255-07-19*

**«ЭЛЕКТРОННОЕ ПРАВИТЕЛЬСТВО»:  
ПРОБЛЕМЫ ПОНИМАНИЯ, ФОРМИРОВАНИЕ ОРГАНИЗАЦИОННОЙ СТРУКТУРЫ  
И ПРАКТИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ В СИСТЕМЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ**

В статье рассматриваются различные подходы к пониманию «электронного правительства». Предпринята попытка определения понятия «электронного правительства» с позиции науки административного права. Раскрываются основные элементы организационной структуры «электронного правительства», определяется его значение в системе государственного управления.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** государственное управление, государственные услуги, информационно-коммуникационные технологии, «электронное правительство».

**«E-GOVERNMENT»: PROBLEMS IN UNDERSTANDING, FORMING ORGANIZATIONAL  
STRUCTURE AND PRACTICAL MEANINGS IN THE PUBLIC ADMINISTRATION SYSTEM**

In the article different approaches are considered in understanding «e-government». The understanding of the definition of «e-government» has been accepted from the position of administrative law. The basic elements of organizational structure of «e-government» have been opened and the definition of its meaning in the system of public administration.

**Key words:** public administration, public services, information and communication technologies, «e-government».

Поступила в редакцию 11 сентября 2014 г.

Концепция «электронного правительства» появилась относительно недавно, не успев получить целостного теоретического осмысления в юридической науке. Вместе с тем «электронному правительству» посвящено множество исследований, в которых приводятся наиболее приемлемые, с точки зрения авторов этих работ, его определения, рассматриваются его принципы, значение и роль для правового развития государства и общества, подвергаются анализу результаты законотворческой деятельности, затрагивающие вопросы организации и деятельности «электронного правительства» в Российской Федерации, и, как следствие, исследуются и предлагаются различные направления улучшения указанной деятельности.

Проблематика использования информационных технологий в системе управления государством выступает предметом отдельных диссертационных исследований<sup>1</sup>. Научные взгляды также обращены и на иностранную практику формирования и функционирования «электронного правительства»<sup>2</sup>.

В настоящее время единого определения понятия «электронное правительство» нет, хотя многие нормативные правовые акты, в том числе и международные, используют данный термин. Интерпретация данного понятия в нашей стране имеет эпизодический характер. Концепция формирования в Российской Федерации «электронного правительства» до 2010 г.<sup>3</sup>, разработанная Министерством информационных технологий и связи Российской Федерации совместно с Министерством экономического развития и торговли Российской Федерации, предлагает следующую формулировку этого феномена. «Электронное правительство» – это «новая форма организации деятельности органов государственной власти, обеспечивающая за счет широкого применения информационно-коммуникационных технологий качественно новый уровень оперативности и удобства получения гражданами и организациями государственных услуг и информации о результатах деятельности государственных органов».

Указанное распоряжение Правительства является центральным документом, лежащим в основе развития и функционирования

«электронного правительства» как в Российской Федерации, так и в ее субъектах. Тем не менее данный нормативный правовой акт, оперируя термином «электронное правительство», не раскрывает его содержания во всей полноте. В связи с этим можно сделать вывод о том, что авторы сузили значение данного термина, в самом общем виде распространив его только на оказание государственных услуг и предоставление информации. Остальные направления деятельности органов публичной власти, неясно по каким причинам, оказались за рамками официального документа и рассуждений теоретиков.

В настоящее время сложилось множество трактовок такого относительно нового состояния власти и государства в целом, как «электронное правительство»<sup>4</sup>. Предлагаем начать его изучение с разъяснения дефиниции данного явления.

Необходимо остановиться на соотношении слов, образующих словосочетание «электронное правительство». В своей статье П. У. Кузнецов совершенно справедливо отмечает, что сам термин «электронное правительство» по существу является неологизмом, поскольку достаточно сложно дать ему исчерпывающую лингвистическую характеристику. Слова «электронный» и «правительство» никак синтаксически не связываются в силу их существенных смысловых различий. Указанные сочетания являются метонимиями и возникают между разнородными категориями<sup>5</sup>. По его справедливому утверждению, в самом понятии «электронное правительство» объединены принципиально разные пространства: социальное и физико-техническое. Примечательно, что словосочетания, сформированные в результате метонимии (или переименования), приобретают такое лексическое значение, которое явно отличается от смысла составляющих сочетание слов. Кроме того, в семантике таких словообразований могут сочетаться принципиально различные типы значений: как признаков, так и предметные. Лингвисты указывают на недостаточную изученность типов метонимических связей и возникающих на их основе семантических явлений. Языковедческое толкование появления неологизмов в сфере информационно-

коммуникационных технологий представляется вполне допустимым<sup>6</sup>.

Возвращаясь к определению термина «электронное правительство», важно еще раз отметить, что в настоящее время в среде правоведов не образовалось единого системного подхода к данному явлению. Главной причиной является формулировка определения «электронного правительства» по разным принципам. Некоторые авторы отдают предпочтение описательным определениям, ориентируясь при этом на происходящие преобразования как в самом обществе, так и в отдельных его структурах в процессе внедрения «электронного правительства». Часть авторов руководствуется лишь практической стороной «электронного правительства», раскрывая различные варианты использования некоторых его инструментов. Другие – делают упор на технологические решения, а также на максимальную эффективность государственного управления. Любой из этих принципов представляется по-своему убедительным, поскольку отражает различные стороны функционирования «электронного правительства».

В правовой доктрине термин «электронное правительство» интерпретируется учеными следующим образом. Согласно определению И. Л. Бачило, «электронное правительство» представляет собой систему органов и организаций, нацеленных на создание условий, при которых обеспечивается формирование таких параметров Российского государства, при которых оно может рассматриваться как информационное общество<sup>7</sup>. М. А. Буринов толкует данный термин в широком смысле, указывая на то, что его следует воспринимать в контексте наиболее масштабных реформ государственного управления<sup>8</sup>. А. В. Коротков полагает, что это государственное управление с использованием информационно-коммуникационных технологий для оказания государственных услуг, совершенствования взаимоотношений с гражданами и организациями, между органами государственной власти, а также внутренних процедур деятельности<sup>9</sup>. Некоторые авторы утверждают, что сущность «электронного правительства» заключается в оптимизации процедур администрирования на государственном, региональном и

муниципальном уровнях. В данную область предлагают с полной уверенностью включать все аспекты, связанные с использованием информационных магистралей в публичной деятельности<sup>10</sup>.

Выделяют также «радикальную» и «умеренную» школы в истолковании «электронного правительства»<sup>11</sup>. Приверженцы первого направления считают, что посредством создания «электронного правительства» внутриорганизационные отношения приобретают иной характер, а также происходит трансформация всего комплекса отношений органов государственного управления с гражданами. Сторонники второго направления полагают, что это понятие отражает модернизацию деятельности государственного управления путем применения информационных технологий, что в итоге позволяет повысить его эффективность в предоставлении услуг гражданам. Такого же мнения придерживается Н. Н. Федосеева, предлагая под «электронным правительством» в узком смысле также понимать модернизацию органов исполнительной власти<sup>12</sup>.

Концепция использования информационных технологий в деятельности федеральных органов государственной власти определила «электронное правительство» как эффективную систему предоставления государственных услуг на основе использования информационных технологий<sup>13</sup>.

Думается, что «электронное правительство» в самом общем практическом плане подразумевает объединение при помощи различных преимуществ информационных технологий всех административных структур, со всеми их разнообразными функциями в единую структуру с высокой степенью интегрированности внутренних процессов (процессов согласования управленческих решений, оборота внутренней документации). Это шанс найти положительное решение общей для всех «традиционных» систем проблемы корумпированности властной вертикали<sup>14</sup>.

Однако думается, что «электронное правительство» – это не только лишь способ модернизации уже действующих структур и отношений. Оно действительно представляет самостоятельную идею комплексного преобразования самих принципов организации

управления государством.

Формирование «электронного правительства» в России не окончено, единый подход к его пониманию и пониманию его функций зачастую сводится лишь к уровню внедрения информационных технологий. Однако тогда мы должны рассуждать о таком правительстве, которое использует возможности новых информационных технологий в своей деятельности, а не об «электронном правительстве».

В связи с этим в отчете Организации Объединенных Наций «Электронное правительство на перепутье» подчеркивается, что внедрение «электронного правительства» отнюдь не означает, что новые информационные технологии в дальнейшем заменят государственных служащих<sup>15</sup>. Его смысл заключается в том, что вся деятельность органов публичного управления должна опираться на сильную, эффективную и безопасную электронную систему как во внутренней деятельности, так и при взаимодействии с гражданами. Это нужно для того, чтобы базы данных органов исполнительной власти разного уровня были совместимы и имели возможность обмениваться информацией, а для удобства граждан предусматривалось бы создание такого сервиса, при котором они могли, не покидая места своего нахождения, оформлять необходимые документы. Если говорить о сфере государственных закупок, то они должны производиться через открытые электронные торги<sup>16</sup>.

Таким образом, «электронное правительство» представляется в следующих аспектах:

- средство, обеспечивающее государству историческую перспективу и необходимый уровень конкурентоспособности среди институтов общества информационной эпохи;
- модель деятельности государства в условиях «новой экономики» и фактор становления «новой экономики»;
- способ поддержки экономического, правового, политического, административного и гражданского единства страны и инструмент обеспечения единства и неразрывности государственного управления в федеративном государстве;
- новую организационно-управленческую культуру государственного аппарата;

– инструмент модернизации системы государственного управления и метод преодоления «информационного разрыва» между уровнями и ветвями государственной власти, средство обеспечения гибкости и адаптивности системы государственного управления.

Представляется очевидным, что понятие «электронное правительство» многогранно, поскольку его внедрение связано прежде всего со структурными изменениями в системе государственного управления, а именно, с преобразованием объема, характера и направленности функций органов исполнительной власти, а также внедрением электронных административных регламентов деятельности<sup>17</sup>.

Думается, что России требуется современная концепция использования всех возможностей информационно-коммуникационных технологий в деятельности органов исполнительной власти, отвечающая в полной мере комплексному характеру процесса внедрения таких технологий в систему государственного управления. Прежде всего, это касается подготовки и проведения единой государственно-технической политики в части реализации управленческого потенциала так называемых новых «облачных» технологий в системе государственной службы.

Государственному аппарату в демократической политической системе приходится под давлением общества быть публичной организацией, открытой к диалогу с населением. Такое вынужденное публичное поведение в условиях демократии как раз и отводит в государственном управлении огромную роль его информационному обеспечению, устанавливающему обратную связь органов власти с обществом. Именно установление и поддержание такой связи выступает одним из основных важнейших направлений работы всей административной системы в демократическом государстве, выполняющее требования прозрачности и публичности государственного управления. Тем не менее информационное общество является совершенно иной формой демократии, чем ее традиционный механизм. Соответственно, это и другой уровень информационного обеспечения принятия решений в системе государственной власти.

В свою очередь, В. И. Сарафанов указывает на то, что в современном информационном

обществе постоянно возрастает количество никем не контролируемых пользователей передовых технологий, которые способны осуществлять так называемую «коммуникацию-управление». Ввиду этого возникает некая «параллельная демократия», укрепляющая себя посредством исключительно информационно-коммуникационного обеспечения. Это является прямым вызовом для государственной власти и однозначным основанием для повышения уровня информационно-коммуникационной составляющей в деятельности аппарата государственного управления, потому что в противном случае государственный аппарат проиграет конкуренцию с «параллельными» структурами управления<sup>18</sup>.

В то же время концепция должна способствовать созданию механизмов корректировки общей стратегии использования информационных технологий в государственном управлении.

Далее предполагается ввести конкретные механизмы внедрения новых информационно-коммуникационных технологий на разных уровнях государственного управления: федеральном, региональном, ведомственном.

Концепция должна предусматривать современные механизмы финансового планирования в отношении реализации управленческого потенциала информационно-коммуникационных технологий, включая организацию государственных закупок.

На основании проведенного анализа нормотворческой деятельности, действующего законодательства и научных изысканий по вопросу дефиниции и правовой природы «электронного правительства» предлагается следующее его понимание: «электронное правительство» – система взаимосвязанных и взаимодействующих между собой элементов, административно-правовых институтов (электронных административных регламентов, оказания услуг, форм и методов административного управления), которые, в свою очередь, устанавливают способы, организационные формы, используют при этом механизм административно-правового регулирования, особенности которой должны быть сформулированы и закреплены нормативными правовыми актами, отражаться в принципах деятельности исполнительной власти.



Понятие «электронное правительство» в полной мере невозможно рассмотреть, не затрагивая проблематику признаков, характеризующих его:

– исключение человеческого фактора из процесса подготовки и принятия решений и контакта между должностными лицами органов исполнительной власти и гражданином, что способствует снижению субъективности принимаемых решений;

– оперативность подготовки и принятия решений за счет использования электронных информационных ресурсов в режиме реального времени;

– надлежащий уровень прозрачности в процессе предоставления государственной услуги за счет автоматического извещения получателя услуги или контролирующего органа о процессе их реализации;

– максимальное уменьшение бумажного документооборота и переход на юридически значимый электронный документооборот;

– возможность создания реально действующего, эффективного механизма привлечения к ответственности должностных лиц органов исполнительной власти за ненадлежащее соблюдение требований нормативных правовых актов при выполнении отдельных административных процедур и административных действий за счет использования автоматического контроля за их действиями.

В структурном отношении «электронное правительство» должно включать пять основных элементов:

– средства «человеко-машинного» взаимодействия (Единый портал государственных услуг, Региональный портал государственных услуг, порталы органов исполнительной власти), в том числе реализующие процессы идентификации и аутентификации граждан и обеспечивающие персонализацию взаимодействия для работы с персональными данными;

– шина информационного взаимодействия (Система межведомственного электронного взаимодействия), обеспечивающая взаимодействие автоматизированных информационных систем, входящих в состав «электронного правительства»;

– межведомственные и ведомственные автоматизированные информационные системы;

– система информационных ресурсов (электронных баз данных, классификаторов, справочников, реестров и регистров);

– система обеспечения информационной безопасности «электронного правительства», включая электронную подпись.

Последним структурным элементом является система обеспечения информационной безопасности «электронного правительства». Говоря о механизме обеспечения информационной безопасности органов публичного управления необходимо подчеркнуть, что внедрение информационных технологий в административную деятельность этих органов способствовало формированию множества видов угроз информационной безопасности, перечень которых регулярно расширяется. Следовательно, обостряется вопрос его научного исследования и анализа и возникает необходимость доработки правовых механизмов обеспечения безопасности в рассматриваемой сфере<sup>19</sup>.

Следует особо подчеркнуть, что прогресс внедрения информационно-коммуникационных технологий фактически сформировал качественно новую, глобальную организационную культуру, в которой свободно управляющий информацией индивид способен существенно влиять на социально-организационные правила игры, делая вызов самому институту государства и права.

Именно данная проблема резко поднимает в современном мире значение управления в целом и государственного управления в особенности, требуя от системы государственной власти эффективно противостоять «размыванию» института государства и права, а для этого – в полной мере использовать основное оружие своих оппонентов – передовые технологические возможности информационно-коммуникационного воздействия на общество.

Эффективность преобразования системы государственного управления в целом определяется основными принципами функционирования субъектов органов публичного власти, всесторонним учетом и согласованием публичных интересов, интересов позитивно действующих коммерческих и некоммерческих объединений, а также желанием гражданского общества принять эти перемены.

ны и действовать в дальнейшем согласно их замыслу<sup>20</sup>.

Следует отметить, что в самом общем виде связь государственного управления с «электронным правительством» предусматривает в общей сложности четыре области: оказание государственных услуг гражданам и организациям; распространение государственной информации; взаимоотношения между органами исполнительной власти, а также электронизацию внутренней деятельности органов власти. Важнейшим направлением повышения эффективности государственного управления в сфере формирования и функционирования «электронного правительства» является создание административно-правовых институтов, обеспечивающих максимальное соответствие целей и содержания деятельности органов исполнительной власти интересам и потребностям всего общества.

Думается, что направлениями повышения эффективности государственного управления с использованием потенциала информационных технологий также призваны стать:

- создание общей стратегии применения информационно-коммуникационных технологий в работе органов исполнительной власти;

- формирование эффективного органа управления процессом внедрения этих технологий;

- внедрение действенных механизмов финансового планирования;

- обеспечение единой системы координации деятельности органов исполнительной власти, отвечающих за проведение административной реформы в стране и формирование системы «электронного правительства»;

- объединение федеральных, региональных и муниципальных информационных ресурсов в единую инфраструктуру, нацеленную на удовлетворение потребностей граждан.

<sup>1</sup> См. например: *Амелин Р. В.* Правовые аспекты разработки и применения автоматизированных информационных систем в государственном и муниципальном управлении : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2010. 186 с. ; *Голоскоков Л. В.* Модернизация российского права : теоретико-информационный аспект : дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2006. 423 с. ; *Данилов Н. А.* Правовое регулирование электронного правительства в зарубежных странах : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. 158 с. ; *Иванов Д. Е.* Информационные правоотношения в про-

изводстве по делам об административных правонарушениях : дис. .... канд. юрид. наук. М., 2005. 206 с. ; *Ильцова Е. В.* Административно-правовое регулирование информационного взаимодействия органов исполнительной власти с гражданами : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. 220 с. ; *Ковалева Н. Н.* Административно-правовое регулирование использования информационных технологий в государственном управлении : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2014. 54 с. ; *Михайленко Е. В.* Проблемы информационно-правового регулирования отношений в глобальной компьютерной сети Интернет : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 238 с. ; *Огородов Д. В.* Правовые отношения в информационной сфере : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. 243 с. ; *Просвирнин Ю. Г.* Теоретико-правовые аспекты информатизации в современном российском государстве : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2002. 357 с. ; *Туровец В. В.* Преобразование информационной системы государственного управления на основе концепции электронного правительства : дис. ... канд. юрид. наук. СПб, 2005. 157 с.

<sup>2</sup> См.: например: *Меркулова Т. В.* Развитие электронного правительства в Украине на фоне мировых тенденций // Журнал институциональных исследований. 2010. № 4. С. 47–58 ; *Сочалов В. Е.* Влияние информационных технологий на государственные структуры в современном обществе (немецкий опыт) // Известия Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена. 2009. № 97. С. 330–338.

<sup>3</sup> О Концепции формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 года : распоряжение Правительства Рос. Федерации от 6 мая 2008 г. № 632-р (в ред. от 10.03.2010) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 20. Ст. 2372.

<sup>4</sup> См.: например: *Федосеева Н. Н.* Понятие и сущность концепции электронного государства // Российская юстиция. 2011. № 11. С. 6–10 ; *Чугунов А. В.* Российская концепция «Электронного государства» : формирование государственной политики и организационно-правовые проблемы // Вестник Московского университета. Сер. 12. Политические науки. 2010. № 3. С. 78–89 ; *Саак А.* Технологии «электронного правительства» в государственном и муниципальном управлении // Муниципальная власть. 2009. № 4. С. 108–114 ; *Федосеева Н. Н.* Право граждан на доступ к информации // Гражданское право. 2007. № 3. С. 6–11 ; Электронное правительство как способ организации и развития государственного управления в условиях информационного общества (теоретический аспект) // Государственная власть и местное самоуправление. 2008. № 10. С. 7–12 ; Электронное правительство : рекомендации по внедрению в Российской Федерации / под ред. В. И. Дрожжинова, Е. З. Зиндера. М., 2004. 352 с.

<sup>5</sup> См.: *Кузнецов П. У.* Административная реформа в контексте формирования электронного правительства : терминологические проблемы // Рос. юрид. журнал. 2012. № 3. С. 37–47.

<sup>6</sup> См.: Там же. С. 40.

<sup>7</sup> См.: *Бачило И. Л.* Государство и право XXI в. Реальное и виртуальное. М., 2012. С. 250–252.

<sup>8</sup> См.: *Буринов М. А.* Электронное правительство как фактор совершенствования регионального управления в условиях информационного общества // Государственная власть и местное самоуправление. 2013. № 3. С. 17–19.

<sup>9</sup> См.: *Коротков А. В., Кристальный Б. В., Курносов И. Н.* Государственная политика Российской Федерации в области развития информационного общества. М., 2007. С. 215–216.

<sup>10</sup> См.: *Дашян М. С.* Право информационных магистралей = Law of information highways : вопросы правового регулирования в сфере Интернет. М., 2007. С. 118–120.

<sup>11</sup> *Баранов Н. А.* Понятие электронного правительства // Тема 11. Электронное правительство в системе административного управления. URL : [http://nicbar.ru/adm\\_sist\\_lekzia11.htm](http://nicbar.ru/adm_sist_lekzia11.htm) (дата обращения: 23.04.2014).

<sup>12</sup> См.: *Федосеева Н. Н., Чайковская М. А.* Понятие и сущность концепции электронного государства // Рос. юстиция. 2011. № 11. С. 10–11.

<sup>13</sup> См.: Концепцию использования информационных технологий в деятельности федеральных органов государственной власти до 2010 года : утв. распоряжением Правительства Рос. Федерации от 27 сентября 2004 г. № 1244-р (в ред. от 10.03.2009) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 40. Ст. 3981 ; 2009. № 12. Ст. 1429.

<sup>14</sup> См.: *Титаренко О. В.* Становление современного информационного пространства российской региональной политики : дис. ... канд. полит. наук. Саратов, 2003. С. 53–55.

<sup>15</sup> См.: Россия готова. На 44 процента. Исследование ООН определило готовность стран к электронному правительству // Рос. газета. 2003. № 3368. URL : <http://www.rg.ru/2003/12/18/elektropravitelstvo.html>

<sup>16</sup> См.: *Ступников О. А.* Административная процедура размещения заказов : проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2011. С. 220–221.

<sup>17</sup> См.: *Ковалева Н. Н.* Государственное управление в информационной сфере // Государство и право. 2013. № 2. С. 78–87 ; *Давыдов К. В.* Административные регламенты федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации. 2-е изд. испр. и доп. М., 2011. С. 230–232.

<sup>18</sup> См.: *Сарафанов В. И.* Информатизация системы государственного управления России. М., 2006. С. 19–21.

<sup>19</sup> См.: Информационное общество : правовые вопросы социальных и демократических процессов в условиях использования информационных технологий (ежегодный теоретический семинар) // Государство и право. 2011. № 8. С. 118–120.

<sup>20</sup> См.: *Старилов Ю. Н.* Реформа административно-правового регулирования: «идеология», проблемы и будущее // Административное право и административный процесс : актуальные проблемы / под ред. Л. Л. Попова, М. С. Студеникиной. М., 2004. С. 60–61.

*Воронежский государственный университет*  
*Иншакова Е. Г., соискатель кафедры административного и муниципального права*  
*E-mail: nk-eka@inbox.ru*  
*Тел.: 8-908-143-16-09*

*Voronezh State University*  
*Inshakova E. G., Post-graduate Student of the Administrative and Municipal Law Department*  
*E-mail: nk-eka@inbox.ru*  
*Tel.: 8-908-143-16-09*

## ОСОБЕННОСТИ СОДЕРЖАНИЯ И СТРУКТУРЫ ПРАВОВОГО СТАТУСА ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИХ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ И НАДЗОР В СФЕРЕ ОБРАЗОВАНИЯ

В статье рассматриваются содержание правового статуса органов исполнительной власти, осуществляющих государственный контроль и надзор в сфере образования, и его структура. Выделяются некоторые проблемы законодательного закрепления данного статуса и возможные пути их решения.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** правовой статус, органы исполнительной власти, государственный контроль и надзор в сфере образования.

## FEATURES OF THE CONTENT AND STRUCTURE OF THE LEGAL STATUS OF THE EXECUTIVE AUTHORITIES, THAT MONITORING AND SUPERVISING OF THE SPHERE OF EDUCATION

This article explores the content of the legal status of state control and supervision executive agencies in the sphere of education and its structure. The author identifies some problems of legislative recognition of this status and possible ways of their solution.

**K e y w o r d s:** legal status, executive agencies, state control and supervision in the sphere of education.

Поступила в редакцию 26 октября 2014 г.

Вступление в силу Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»<sup>1</sup> (далее – закон об образовании), многие нормы которого по-новому регулируют отношения в сфере образования, повлекло за собой появление пробелов в нормативных правовых актах, что породило определенные проблемы в области правоприменения и исполнения требований образовательного законодательства. Важную роль в деле защиты образовательных прав граждан, обеспечения законности во всей образовательной системе играют государственные органы исполнительной власти, осуществляющие контроль и надзор в сфере образования: на федеральном уровне – Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки (далее – Рособрнадзор, Служба), на уровне субъектов РФ – отделы, службы, инспекции, департаменты по контролю и надзору в сфере образования. Раскрытие содержания и структуры правового статуса этих органов позволит показать их место в системе государственного управления образованием и государственной регламентации образовательной деятельности.

Несмотря на различие подходов к пониманию правового статуса государственного органа исполнительной власти (административная правосубъектность<sup>2</sup>, правовое положение<sup>3</sup> и др.), возможно выявить некое единообразие в ответе на вопрос, какие элементы в него входят. Так, в правовой статус обычно включают компетенцию, права, обязанности, полномочия<sup>4</sup>, функции<sup>5</sup>, цели и задачи, организационную структуру; ответственность<sup>6</sup>, что составляет *содержание* правового статуса органа исполнительной власти. Однако дискуссионным остается вопрос о соотношении этих элементов между собой, т.е. о том, как организована *структура* рассматриваемого правового статуса.

Вызывает интерес позиция профессора Д. Н. Бахраха, который считает, что правовой статус органа исполнительной власти состоит из трех блоков: целевого, включающего в себя нормы о целях, задачах, функциях и принципах деятельности; организационно-структурного, куда входят, например, порядок реорганизации, ликвидации органа, его структуры, процедуры деятельности; компетенции, как совокупности полномочий и подведомственности<sup>7</sup>. Похожий подход можно встретить в работах других авторов<sup>8</sup>.

Нельзя не согласиться с позицией указанного автора в той части, в которой он выделяет все имеющиеся элементы правового статуса органа исполнительной власти в определенные группы. Однако если пытаться систематизировать имеющиеся составляющие рассматриваемого статуса, то можно сгруппировать их следующим образом:

1. Особенности нормативно-правового закрепления правового статуса.

2. Назначение органа исполнительной власти: цели, задачи и функции органа исполнительной власти, которые он призван исполнять.

3. Специфика органа исполнительной власти: определяется его компетенцией – полномочиями, правами и обязанностями осуществлять конкретные управленческие функции в определенной сфере<sup>9</sup> и особенностями организационно-штатной структуры.

1. Особенности нормативно-правового закрепления правового статуса: составляют законы и подзаконные нормативные правовые акты, совокупность которых позволяет законодательно закрепить и определить место органа исполнительной власти, осуществляющего контроль и надзор в сфере образования, в системе государственных органов. Проведем краткий обзор данного законодательства.

Рособрнадзор как *орган государственной власти*, руководствуется в своей деятельности Конституцией Российской Федерации<sup>10</sup>, главой I «Основы конституционного строя» и главой II «Права и свободы человека», которые являются, на наш взгляд, определяющими в деятельности любого государственного органа. Как *органа государственной исполнительной власти* его деятельность регулируется указами Президента Российской Федерации, устанавливающими систему и структуру органов исполнительной власти<sup>11</sup>; как *органа государственной исполнительной власти, осуществляющего контроль и надзор* – Федеральным законом «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»<sup>12</sup>, закрепляющим понятие, виды, общие процедуры осуществления государственного контроля и надзора; Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях<sup>13</sup>, ус-

танавливающим составы административных правонарушений, выявление которых осуществляется при государственной контрольно-надзорной деятельности, а также порядок производства по рассмотрению дел о данных административных правонарушениях.

Наконец, как *орган государственной исполнительной власти, осуществляющий контроль и надзор в сфере образования*, правовой статус Рособрнадзора устанавливает закон об образовании, в особенности ст. 93 «Государственный контроль (надзор) в сфере образования»; Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности»<sup>14</sup> и Положение о лицензировании образовательной деятельности<sup>15</sup>, в которых устанавливаются процедуры осуществления лицензионного контроля за соблюдением обязательных требований к ведению образовательной деятельности; политико-правовые документы, в которых намечены пути развития образовательной сферы на долгосрочный период<sup>16</sup>; собственно Положение о Федеральной службе по надзору в сфере образования и науки<sup>17</sup>.

Правовой статус исполнительных органов государственной власти субъектов РФ, осуществляющих государственный контроль и надзор в сфере образования, также определяют:

- Конституции (уставы) субъектов РФ, в частности их разделы, посвященные особенностям структуры органов исполнительной власти соответствующего субъекта;

- Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»<sup>18</sup>, устанавливающий основы правового статуса исполнительных органов государственной власти субъектов РФ, особенности их взаимодействия с региональными законодательными (представительными) органами государственной власти, а также с федеральными государственными органами;

- Законы субъектов РФ, уточняющие систему и структуру государственных органов исполнительной власти субъектов<sup>19</sup>. Особо следует выделить Закон Республики Крым<sup>20</sup>, который наиболее тщательным образом устанавливает систему, структуру государственных органов исполнительной власти

Республики Крым, их виды, права и обязанности;

- Положения об исполнительных органах государственной власти, осуществляющие государственный контроль и надзор в сфере образования<sup>21</sup>.

2. Важнейшими элементами правового статуса любого органа исполнительной власти являются цели и задачи, на достижение которых направлена его деятельность, а также те функции государственного управления, которые возложены на данный орган. Совокупность указанных элементов позволяет говорить о *назначении* органов исполнительной власти, об их конкретной роли и влиянии и в системе государственного управления.

Под целями органов исполнительной власти, осуществляющих государственный контроль и надзор в сфере образования, можно понимать желаемое будущее состояние, конкретный желаемый результат, на достижение которого направлена деятельность указанных органов<sup>22</sup>. Соответственно, задачи – это конкретные вопросы, требующие разрешения в процессе деятельности органов исполнительной власти, устанавливаемые в рамках определенной заданной цели. Общей конституционной целью является достижение благополучия государства, создание условий для нормального существования человека в государстве, а задачами в рамках данной цели: признание, соблюдение, обеспечение прав и свобод человека и гражданина, их защита; защита основ конституционного строя; обеспечение единства системы государственной власти<sup>23</sup>. Определить же цели и задачи, непосредственно стоящие перед органами контроля и надзора в сфере образования, поможет действующее законодательство.

К сожалению, ни Положение о Рособрнадзоре, ни положения о региональных органах власти, осуществляющих контроль и надзор в сфере образования, в самостоятельный раздел цели и задачи этих органов не выделяют, что, на наш взгляд, является некоторым упущением. В соответствии с ч. 1 ст. 90 закона об образовании цель государственной регламентации образовательной деятельности – установление единых требований осуществления образовательной деятельности и процедур, связанных с установлением и проверкой соблюдения

организациями, осуществляющими образовательную деятельность, этих требований. Так как государственный контроль и надзор включаются в государственную регламентацию вместе с лицензированием и государственной аккредитацией образовательной деятельности, соответственно, цели государственной регламентации являются и целями государственного контроля и надзора, и, следовательно, целями органов, их осуществляющих.

В рамках указанной цели можно выделить такие две главные задачи, как поддержание эффективного уровня качества образования (посредством осуществления мероприятий по государственному контролю качества образования) и высокой степени законности в деятельности образовательных организаций и организаций, осуществляющих обучение (в результате проведения мероприятий по государственному надзору в сфере образования).

Наравне с целями и задачами, назначение органов исполнительной власти, осуществляющих государственный контроль и надзор в сфере образования, определяют функции управления, возложенные на данные органы. Согласимся с теми исследователями, которые под функциями органов управления понимают совокупность определенных (организационно-правовых, регулирующих) властных воздействий органа на субъекты и объекты управления<sup>24</sup>. Функции органа государственного управления тесно взаимосвязаны с функциями государственного управления – конкретными управляющими воздействиями государственного управления на объект управления<sup>25</sup>. Таким образом, рассматриваемые нами государственные органы исполнительной власти выполняют такие общие функции государственного управления, как государственный контроль и государственный надзор. В свою очередь, их непосредственными функциями являются, в соответствии с законом об образовании, государственный контроль качества образования, направленный на проверку соответствия основных характеристик образования – объема, содержания, планируемых результатов, организационно-педагогических условий, эффективности, результативности, продуктивности образовательной деятельности требованиям государственных образовательных стандартов, и государственный

надзор в сфере образования, цель которого – обеспечение соблюдения и исполнения поднадзорными субъектами (органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, осуществляющими управление в сфере образования, организациями, осуществляющими образовательную деятельность) требований законодательства об образовании.

3. Каждый конкретный орган государственного управления, наряду с общими признаками, характеризующими его как орган государственной власти, обладает неповторимыми свойствами, присущими только ему. По нашему мнению, эти свойства определяются такими элементами правового статуса, как компетенция и организационно-штатная структура. Совместно они образуют *специфику* государственного органа исполнительной власти.

Вопрос о содержании понятия «компетенция» является дискуссионным в научной литературе. Например, Н. А. Игнатюк под компетенцией органов исполнительной власти понимает «совокупность их задач, функций и полномочий (прав и обязанностей)»<sup>26</sup>, т.е. толкует понятие «компетенция» в широком смысле. Однако нам ближе более узкое толкование, согласно которому под компетенцией стоит понимать полномочия органов исполнительной власти и совокупность их прав и обязанностей<sup>27</sup>. Таким образом, компетенция органов исполнительной власти, осуществляющих государственный контроль и надзор в сфере образования, – это совокупность их полномочий, прав и обязанностей по осуществлению государственной контрольной и надзорной деятельности.

Положение о Рособрнадзоре закрепляет следующее.

*Полномочия.* Первое важное полномочие – осуществление федерального государственного надзора за поднадзорными субъектами (к которым относятся, например, организации, осуществляющие образовательную деятельность по образовательным программам высшего образования, федеральные государственные профессиональные образовательные организации, реализующие образовательные программы среднего профессионального образования в сферах обороны, производс-

тва продукции по оборонному заказу, внутренних дел, безопасности). Интересно, что хотя в названии Рособрнадзора фигурирует лишь слово «надзор», контрольных полномочий у данного органа достаточно: наряду с государственным контролем качества образования, указанная Служба осуществляет также контроль за нормативно-правовым регулированием, осуществляемым органами государственной власти субъектов Российской Федерации по вопросам переданных полномочий, контроль за деятельностью органов опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних граждан и т.д. Поэтому более точным является следующее название рассматриваемого органа исполнительной власти – Федеральная служба по контролю и надзору в сфере образования и науки. Среди других важных полномочий Рособрнадзора можно выделить: лицензирование и государственная аккредитация образовательной деятельности образовательных организаций и организаций, осуществляющий обучение; признание образования и (или) квалификации, полученных в иностранном государстве; мониторинг системы образования.

*Права.* Рособрнадзор имеет право давать юридическим лицам разъяснения по вопросам, относящимся к компетенции службы, организовывать проведение необходимых расследований, испытаний, экспертиз, анализов и оценок, а также научных исследований в установленной сфере деятельности; осуществлять формирование и ведение государственных информационных систем в установленной сфере деятельности и др. Также можно выделить два главных юрисдикционных правомочия Рособрнадзора: пресечение фактов нарушения поднадзорными субъектами образовательного законодательства, и применение в связи с этим мер ограничительного, предупредительного и профилактического характера, а также приостановление лицензии на осуществление образовательной деятельности и лишение образовательных организаций государственной аккредитации. Эти юрисдикционные правомочия позволяют Рособрнадзору поддерживать обеспечение исполнения образовательного законодательства, исключать из образовательных правоотношений субъектов, нарушающих такое

законодательство и права граждан в сфере образования.

К сожалению, *обязанности* Рособнадзора в Положении не выделяются. На наш взгляд, это является недостатком данного нормативного правового акта, так как установление обязанностей органа исполнительной власти необходимо: правам, связанным в том числе с деятельностью по административно-правовому принуждению и мерами государственного воздействия, должны соответствовать определенные юридические обязанности. Закрепление обязанностей Рособнадзора – одна из правовых гарантий деятельности участников образовательных отношений.

На примере Департамента образования, науки и молодежной политики Воронежской области (далее – Департамент) рассмотрим компетенцию органов государственного контроля и надзора в сфере образования в субъектах РФ.

Департамент реализует государственную политику в области образования на территории Воронежской области и в связи с этим имеет достаточно обширные полномочия в данной сфере. Поэтому для нас имеют значение осуществление федерального государственного контроля качества образования и федерального государственного надзора в области образования в отношении образовательных организаций, расположенных на территории Воронежской области; лицензирование и государственная аккредитация организаций, осуществляющих образовательную деятельность, расположенных на территории Воронежской области; подтверждение документов государственного образца об образовании.

К правам Департамента относится участие в разработке соглашений и договоров в сфере образования, заключаемых высшим исполнительным органом государственной власти Воронежской области с федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти других субъектов РФ; право вносить предложения по созданию (учреждению), реорганизации и ликвидации государственных учреждений, государственных унитарных предприятий, фондов в установленной сфере деятельности; создание совещательных и экспертных органов; про-

ведение конференций, совещаний, семинаров по вопросам, входящим в компетенцию Департамента, в том числе с привлечением руководителей и специалистов исполнительных органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций.

Положительным является закрепление в Положении обязанностей Департамента, таких как соблюдение в своей деятельности прав и свобод человека и гражданина; выполнение требований законодательства Российской Федерации и Воронежской области; обеспечение в пределах своей компетенции реализации возложенных на Департамент задач, исполнение государственных функций и предоставление государственных услуг; анализ судебной практики, представлений и протестов прокуратуры, экспертных заключений компетентных органов и подготовка предложений по улучшению правоприменения в сфере образования; обязанность давать разъяснения юридическим и физическим лицам по вопросам, входящим в компетенцию Департамента. Эти обязанности было бы целесообразно закрепить и в Положении о Федеральной службе по надзору в сфере образования и науки.

Как отмечал Д. Д. Цабрия, в *организационно-штатную структуру* органа государственного управления входят «официальное название органа, порядок и способ его образования, внутренняя структура и порядок решения подведомственных вопросов, источник финансирования, право и обязанность пользоваться государственными символами»<sup>28</sup>. Соответственно, все указанные вопросы подробно разрешаются нормативно-правовыми актами, регулирующими деятельность органов исполнительной власти, осуществляющих государственный контроль и надзор в сфере образования. Так, в Положении о Рособнадзоре, разделе III «Организация деятельности», например, указано, что финансирование расходов на содержание Рособнадзора осуществляется за счет средств, предусмотренных в федеральном бюджете; Служба имеет печать с изображением Государственного герба Российской Федерации и со своим наименованием; вправе иметь геральдический знак – эмблему, флаг и вымпел; вправе учреждать



ведомственные награды, образцы и порядок ношения форменной одежды.

Аналогичным образом закрепляется и организационно-штатная структура региональных государственных органов исполнительной власти, осуществляющих государственный контроль и надзор в сфере образования. В соответствии с положением о Департаменте образования, науки и молодежной политики Воронежской области Департамент обладает правами юридического лица, имеет самостоятельный баланс и смету, собственные бланки, штампы, печати с изображением Государственного герба Российской Федерации и герба Воронежской области, расчетные и иные счета в банках, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и неимущественные права, нести обязанности, выступать истцом, ответчиком, третьим лицом и заинтересованным лицом в судах. Департамент как исполнительный орган государственной власти издает в пределах своей компетенции нормативные правовые акты – приказы, которые являются обязательными для исполнения на территории Воронежской области. Финансирование расходов на содержание Департамента осуществляется за счет средств областного бюджета. За Департаментом закрепляются служебные помещения и иное имущество Воронежской области на праве оперативного управления.

Структурными элементами Департамента являются отделы. Полномочия по федеральному государственному надзору в сфере образования реализует отдел лицензирования, надзора и подтверждения документов; по федеральному государственному контролю качества образования – отдел аккредитации и контроля качества образования. Ранее деятельность по государственному контролю и надзору в сфере образования осуществляла самостоятельная Инспекция по контролю и надзору в сфере образования Воронежской области, которая действовала на основе отдельного положения, имела собственную организационную структуру, финансирование, компетенцию.

Мы считаем негативным тот факт, что в разных субъектах Российской Федерации органы исполнительной власти, осуществляющие государственный контроль и надзор в

сфере образования, имеют различную организационную структуру. В одних субъектах – это отделы, департаменты в составе органов исполнительной власти, осуществляющих общее управление образованием; в других – самостоятельные органы исполнительной власти. Можно также проанализировать эффективность деятельности первых и вторых органов. Так, в 2013 г. описываемым нами выше Департаментом в порядке осуществления переданных полномочий по федеральному государственному надзору было проведено 88 проверок образовательных организаций, из них в первом полугодии 43 проверки (все плановые), во втором полугодии – 45 проверок (44 плановых и 1 внеплановая). Однако, например, Инспекцией по контролю и надзору в сфере образования Ростовской области только за март 2014 г. было проведено 39 проверок образовательных организаций и организаций, осуществляющих обучение. Или, к примеру, в 2014 г. Департаментом запланировано проведение 206 проверок юридических лиц и органов местного самоуправления, осуществляющих управление образованием; Инспекцией по контролю и надзору в сфере образования Ростовской области – 337.

На наш взгляд, так как органы исполнительной власти субъектов РФ осуществляют переданные федеральные полномочия по государственному контролю и государственному надзору в сфере образования, а в Положении о Рособрнадзоре установлено, что данный орган имеет право участвовать в согласовании с субъектами РФ системы и структуры контрольно-надзорных органов в сфере образования, составления методических рекомендаций по осуществлению данными органами переданных федеральных полномочий, то думается, что целесообразнее создать во всех субъектах Управления Рособрнадзора по контролю и надзору в сфере образования и науки, в целях обеспечения в Российской Федерации единства данных органов и, соответственно, повышения эффективности их деятельности.

В заключение стоит отметить, что рассматриваемые органы исполнительной власти, осуществляющие государственный контроль и надзор в сфере образования, являются ведущими субъектами государственного управления в сфере образования, ответственны за

качество оказания образовательных услуг и поддержание законности в системе образования. Поэтому правовой статус указанных органов, его содержание и структура должны быть подробно и тщательно определены на законодательном уровне.

<sup>1</sup> Об образовании в Российской Федерации : федер. закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

<sup>2</sup> См.: Административное право России : учебник / Л. А. Попов, Ю. И. Мигачев, С. В. Тихомиров. М., 2008. С. 126.

<sup>3</sup> См.: *Стариков Ю. Н.* Административное право : в 2 ч. Воронеж, 2001. Ч. 2. Кн. первая : Субъекты. Органы управления. Государственная служба. С. 46 ; *Новикова Ю. С.* Некоторые вопросы разграничения понятий «правовое состояние» и «правовой статус» // Вестник Южно-Уральск. гос. ун-та. Серия «Право». 2003. Т. 13, № 3. С. 13.

<sup>4</sup> См.: *Кузнецов И. Н.* Компетенция высших органов власти и управления СССР. М., 1969. С. 13 ; *Алехин А. П., Кармолицкий А. А., Козлов Ю. М.* Административное право РФ : учебник. М., 1997. С. 132 ; *Игнатюк Н. А.* Компетенция органов исполнительной власти субъекта Российской Федерации. М., 1999. С. 13.

<sup>5</sup> См.: *Лазарев Б. М.* Компетенция органов управления. М., 1972. С. 54 ; *Бачило И. Л.* Функции органов управления (правовые проблемы оформления и реализации). М., 1976. С. 43.

<sup>6</sup> *Фиалковская И. Д.* Правовой статус государственных органов, осуществляющих административную юрисдикцию // Вестник НГУ им. Н. И. Лобачевского. 2001. № 1. С. 305.

<sup>7</sup> См.: *Бахрах Д. Н.* Административное право : учебник. Часть общая. М., 1993. С. 77.

<sup>8</sup> См.: *Звярянов С. М.* Административный надзор. М., 2010. С. 102 ; *Игнатова М. С.* Административно-правовой статус органов, осуществляющих государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним // Вестник Челябинск. гос. ун-та. 2007. № 2. С. 73 ; *Максимов С. Н.* Административно-правовой статус федеральных органов исполнительной власти // Право и управление. XXI век. 2012. № 2. С. 46.

<sup>9</sup> См.: *Тихомиров Ю. А.* Курс административного права и процесса. М., 1998. С. 212.

<sup>10</sup> Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 г. № 6-ФКЗ, от 21.07.2014 г. № 11-ФКЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31. Ст. 4398.

<sup>11</sup> См.: О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти : Указ Президента Рос. Федерации от 9 марта 2004 г. № 314 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 11. Ст. 945 ; О структуре федеральных органов исполнительной власти : указ Президента Рос. Федерации от 21 мая 2012 г. № 636 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 22. Ст. 2754.

<sup>12</sup> О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контро-

ля : федер. закон от 26 декабря 2008 г. № 284-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6249.

<sup>13</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях : федер. закон от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

<sup>14</sup> О лицензировании отдельных видов деятельности : федер. закон от 19 июля 2007 г. № 134-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 30. Ст. 3748.

<sup>15</sup> О лицензировании образовательной деятельности : постановление Правительства Рос. Федерации от 28 октября 2013 г. № 966 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 44. Ст. 5764.

<sup>16</sup> О Федеральной целевой программе развития образования на 2011–2015 годы : постановление Правительства Рос. Федерации от 7 февраля 2011 г. № 61 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 10. Ст. 1377 ; Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Развитие образования» на 2013–2020 годы : распоряжение Правительства Рос. Федерации от 15 апреля 2014 г. № 295 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 17. Ст. 2058.

<sup>17</sup> Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере образования и науки : постановление Правительства Российской Федерации от 15 июля 2013 г. № 594 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 29. Ст. 3971.

<sup>18</sup> Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации : федер. закон от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 42. Ст. 5005.

<sup>19</sup> См., например: О системе исполнительных органов государственной власти Воронежской области : закон Воронежской области от 17 октября 2012 г. № 111-ОЗ // Собр. законодательства Воронеж. области. 2012. № 29. Ст. 941 ; О системе исполнительных органов государственной власти Забайкальского края : закон Забайкальского края от 5 октября 2009 г. № 228-ЗЗК // Забайкальский рабочий. 2009. 7 окт.

<sup>20</sup> О системе исполнительных органов государственной власти Республики Крым : закон Республики Крым от 29 мая 2014 г. № 5-ЗРК // Крымские известия. 2014. 30 мая.

<sup>21</sup> См.: Об утв. Положения о департаменте образования, науки и молодежной политики : постановление правительства Воронежской области от 13 марта 2013 г. № 191 // Собр. законодательства Воронеж. области. 2013. № 8. Ст. 207 ; Об утверждении Положения об инспекции Тульской области по надзору и контролю в сфере образования : постановление правительства Тульской области от 5 сентября 2013 г. № 460 // Тульские известия. 2013. 12 сент.

<sup>22</sup> См.: *Писаревский Е. Л.* О целеполагании в функционировании единой системы исполнительной власти в Российской Федерации // Административное право : развитие теоретических основ и модернизация законодательства. Сер.: Юбилей, конференции, форумы. Воронеж, 2013. С. 30.

<sup>23</sup> См.: Там же. С. 34–35.

<sup>24</sup> См.: *Бачило И. Л.* Указ. соч. С. 43 ; *Атаманчук Г. В.* Указ. соч. С. 117.

<sup>25</sup> См.: Общее административное право : учебник / под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж, 2007. С. 30.

<sup>26</sup> *Игнатюк Н. А.* Указ. соч. С. 13.

<sup>27</sup> См.: Исполнительная власть в Российской Федерации / под ред. А. Ф. Ноздрачева, Ю. А. Тихомирова. М., 1996. С. 27; *Эмих В. В.* Понятие компетенции государ-

ственного органа в современном российском праве // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2010. Вып. 10. С. 390–391.

<sup>28</sup> Цит. по: *Зырянов С. М.* Административный надзор. С. 104.

*Воронежский государственный университет*

*Фролов Б. М., аспирант кафедры административного и муниципального права*

*E-mail: frolobor@yandex.ru*

*Тел.: 8-910-287-49-83*

*Voronezh State University*

*Frolov B. M., Post-graduate Student of the Administrative and Municipal Law Department*

*E-mail: frolobor@yandex.ru*

*Tel.: 8-910-287-49-83*

---

---

# ГОСУДАРСТВЕННАЯ СЛУЖБА

**С. А. Королева**

*Воронежский государственный университет*

## **ИСПОЛНЕНИЕ ГРАЖДАНСКИМИ СЛУЖАЩИМИ ДОЛЖНОСТНЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ (РЕЗУЛЬТАТЫ СОЦИОЛОГИЧЕСКОГО ИССЛЕДОВАНИЯ)**

Статья посвящена исследованию актуальных проблем исполнения государственным гражданским служащим должностных обязанностей. Проведен анализ проблем, с которыми сталкивается государственный гражданский служащий при исполнении должностных обязанностей, с целью определения наиболее оптимального подхода к организации исполнения должностных обязанностей.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** государственная служба, государственный гражданский служащий, должностные обязанности, должностной регламент, исполнение должностных обязанностей.

## **EXECUTION OF CIVIL SERVANTS DUTIES (THE RESULTS OF SOCIOLOGICAL RESEARCH)**

The article is devoted to topical issues of implementation of the state civil servants duties, the analysis of the problems faced by the civil servant in the performance of official duties with the aim of determining the most appropriate approach to enforcement duties.

**K e y w o r d s:** public service, civil servant, functions, official regulations, performance of official duties.

Поступила в редакцию 17 сентября 2014 г.

Исполнение возложенных на государственных гражданских служащих должностных обязанностей составляет центральный элемент их служебной деятельности. Одним из негативных проявлений деятельности государственных служащих является ненадлежащее исполнение ими своих должностных обязанностей.

Статьей 18 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» установлены требования к служебному поведению гражданского служащего<sup>1</sup>. В соответствии с п. 1 ст. 18 Федерального закона № 79-ФЗ одним из требований к служебному поведению гражданского служащего является обязанность исполнять должностные обязанности добросовестно, на высоком профессиональном уровне.

Установленная в Конституции Российской Федерации обязанность соблюдения органами государственной власти, органами

местного самоуправления, должностными лицами, гражданами и их объединениями Конституции Российской Федерации и законов<sup>2</sup> не должна носить двойкой смысл. Установленные федеральным законодательством требования к служебному поведению при выполнении гражданскими служащими своих должностных обязанностей не должно вызывать сомнения.

В толковом словаре Д. Н. Ушакова указано, что обязанность – это то, что подлежит безусловному выполнению кем-нибудь, что необходимо для выполнения по общественным требованиям или внутренним побуждениям<sup>3</sup>.

Должностные обязанности государственных гражданских служащих определены в должностных регламентах, и, казалось бы, вопрос об их исполнении не должен возникать. Само понятие «должностные обязанности» не должно подразумевать и предполагать возможности их исполнения. Должностные обязанности – определенная трудовая функция соответствующего должностного лица,

---

© Королева С. А., 2014

которую он обязан исполнять в течение рабочего времени в соответствии с заключенным трудовым договором или избранием (назначением) на должность<sup>4</sup>. Однако практика показывает, что сам вопрос исполнения должностных обязанностей, качество их исполнения стоит достаточно остро.

Для выяснения причин ненадлежащего исполнения государственными служащими своих должностных обязанностей был проведен опрос 110 государственных гражданских служащих правового управления, управления государственной службы и кадровой работы, управления делами, управления организационной работы и взаимодействия с органами местного самоуправления администрации Липецкой области, имеющих высшее профессиональное образование и стаж работы в государственном органе не менее двух лет.

Им были предложены следующие вопросы с возможными вариантами ответа:

1. Почему Вы исполняете свои должностные обязанности?

- у меня нет другого выхода;
- я по натуре трудяга;
- моя работа совпала с моим хобби;
- мне нравится моя работа.

2. Важна ли добросовестность при исполнении должностных обязанностей?

3. Допустимо ли воспользоваться своим служебным положением с целью разрешения проблем, не связанных со служебной деятельностью?

4. Насколько необходимо выполнять работу, заведомо зная, что эта деятельность не входит в должностные обязанности?

5. Допустимо ли проявление жалости при исполнении своих должностных обязанностей?

6. Отличается ли, по Вашему мнению, отношение к работе в России и за рубежом?

7. Чем Вы оправдываете неисполнение должностных обязанностей?

8. Ваши предложения по стимулированию качественного исполнения должностных обязанностей.

Отвечая на указанные вопросы, государственные служащие, будучи профессионалами каждый в своей сфере деятельности, опирались на опыт, что позволило взглянуть

на проблемы и способы их решения как бы изнутри.

Во-первых, в 55 случаях из 110 государственные служащие исполняют свои должностные обязанности, потому что у них нет другого выхода. Предпочитают трудиться, оправдывая это своими внутренними качествами, 19 человек. Лишь у 5 государственных служащих служебная деятельность совпала с их увлечениями и предпочтениями. Огорчает тот факт, что только 31 опрошиваемому нравятся их работа и должностные обязанности.

По мнению автора, такое отношение к выполняемой работе никак не может положительно сказаться на результативности, ибо внутренне негативное отношение к осуществляемой деятельности самым прямым образом влияет на желание добиваться каких-либо видимых успехов и, как следствие, на показатели эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности.

Во-вторых, все без исключения опрошиваемые государственные гражданские служащие признали, что должностные обязанности должны исполняться добросовестно. И тут нельзя не согласиться с мнениями ученых, которые уверены, что добросовестность отражает прежде всего морально-этическую сторону прохождения гражданской службы, что, в свою очередь, осложняет объективную оценку служебного поведения гражданского служащего. Более того, они утверждают, что «данное требование установлено в целях повышения эффективности деятельности государственного органа в целом. Соблюдение данного требования возможно, если гражданский служащий обладает достаточными знаниями, навыками и умениями, а также осознает существо возложенных на него полномочий»<sup>5</sup>.

В-третьих, все 110 опрошиваемых государственных гражданских служащих согласились с тем, что решение проблем, не связанных со служебной деятельностью, допустимо. К сожалению, в России личные интересы всегда были выше остальных.

В-четвертых, по мнению 102 опрошиваемых государственных гражданских служащих, выполнять то, что не определено должностным регламентом, обязательно, ибо конфлик-

ты с руководством как следствие неподчиненности неизбежны.

В-пятых, 98 опрошиваемых государственных гражданских служащих согласились с тем, что проявление жалости при исполнении своих должностных обязанностей допустимо. Свойственная русским душевная доброта, «широкая душа» и открытость, а также врожденная готовность помочь всем и каждому зачастую вредят надлежащему исполнению должностных обязанностей.

В-шестых, в 100 случаях из 110 опрошиваемые государственные гражданские служащие согласились с тем, что отношение к исполняемым должностным обязанностям в России отличается. Лишь 10 человек считают, что служащие, неспособные профессионально и грамотно исполнять свои должностные обязанности, найдутся в любом государстве.

В-седьмых, неисполнение должностных обязанностей зачастую оправдывают тем, что «я не разбираюсь в этом вопросе, мне надо постоянно разъяснять порядок выполнения», «недостаточно высокое материальное вознаграждение», «никто не проверит», «выполняемая мною работа не закреплена в моих должностных обязанностях», «не успел сделать», «мне это не нравится», «прописанные в должностном регламенте должностные обязанности формальны, я выполняю иную работу», «устал», «скучная работа», «лень», «моя деятельность не интересует руководство», «отсутствие поощрения» или, к сожалению, пренебрежительным и неуважительным отношением к руководству, оправдывая себя тем, что в любом случае за результативность работы отвечает руководитель органа, не думая и не принимая во внимание вытекающий из всей этой ситуации эффект бумеранга, когда к работнику вернется его же отношение к работе с соответствующими последствиями.

Полагаем, желание исполнять свои должностные обязанности и при этом, добиваясь хороших результатов, получать за это поощрения, совершенно естественно.

В-восьмых, все без исключения государственные служащие согласились с необходимостью поощрения исполнения должностных обязанностей. Из опрошиваемых 96 человек предложили в качестве стимулирующего средства денежное поощрение и только 14 че-

ловек предпочли бы материальному поощрению повышение по службе.

Проблема поощрения как метод административно-правового регулирования достаточно актуальна и вызывает много споров. С одной стороны, правовое поощрение государственного гражданского служащего есть акт вознаграждения, официально выраженный на основе положительной оценки результатов служебной деятельности либо выполненной (выполняемой) им работы (конкретного служебного задания)<sup>6</sup>. Механизм правового обеспечения включает в себя поощрительные средства, позитивно воздействующие на сознание личности, и выстраивается в следующей последовательности: интерес – мотивация – стимул – поощрения<sup>7</sup>.

С другой стороны, добросовестное исполнение должностных обязанностей не может служить заслугой. Как считает В. А. Григорьев, «выполнение заданий особой важности или особой сложности в тех случаях, когда выполнение таких заданий входит в круг обязанностей государственного служащего, тоже не может считаться заслугой. Совершение указанных деяний может рассматриваться в качестве заслуги лишь тогда, когда указанные задания, не являющиеся обязанностью государственного служащего, будут им успешно и на законном основании выполнены по просьбе других лиц»<sup>8</sup>.

За выполняемую работу, четко определенную в должностном регламенте, государственному служащему выплачивается установленное законом денежное вознаграждение, что уже подразумевает выполнение должностных обязанностей добросовестно и профессионально. Более того, решение о поощрении принимается лицом, который этим правом наделен, что, в свою очередь, несет коррупционную составляющую, основываясь на возможности необоснованного установления исключений из общего порядка по чьему-либо усмотрению. А где имеет место усмотрение, там всегда существуют условия для коррупции.

Однако какой бы точки зрения ни придерживались ученые и исследователи, нельзя не согласиться с мнением А. В. Малько и Е. В. Типикиной о том, что поощрение необходимо применять умело, на научной основе, используя все существующие правовые и моральные

средства. Ибо неумелое обращение с мерами поощрения приводит к прямо противоположному, отрицательному результату<sup>9</sup>.

Проанализировав научную литературу, российское законодательство, обобщив практику, можно смело определить, что не стоит ставить под сомнение вопрос о выполнении или невыполнении должностных обязанностей. Не должно возникать даже сомнения в качестве их выполнения. Вопрос в другом: как их выполнять?

В любом случае неисполнение не направлено на цели и результат, изначально преследуемые руководством. Не будем лукавить, если скажем, что любой руководитель государственного органа власти хочет видеть в своем подчинении идеальных государственных гражданских служащих, которые умны, честны, нестигаемы, добросовестно исполняют свои должностные обязанности, о которых им не нужно напоминать и которые они исполняют с полной отдачей, не нуждаясь в дополнительном поощрении.

К сожалению, реальность такова, что государственные гражданские служащие так или иначе уклоняются от исполнения возложенных на них должностных обязанностей, аргументируя это причинами, зачастую не имеющими под собой законных оснований.

Безусловно, российская действительность находится под сильным влиянием не только политических, социальных и экономических факторов, но и под воздействием исторически сложившихся установок и культурных ценностей. Национальный менталитет глубоко и сильно влияет на подсознательном уровне на деятельность людей, не обойдя при этом стороной и категорию государственных гражданских служащих. Поэтому важно понимать, что мы вряд ли обойдемся без организационного стимулирования деятельности государственных гражданских служащих (например, путем премирования, продвижения по службе, увеличения размера вознаграждения

путем присвоения очередного квалификационного разряда).

Однако стоит учитывать тот факт, что отсутствуют четкие критерии оценки исполнения должностных обязанностей, превалирует субъективный подход к оценке качества исполнения должностных обязанностей. В связи с этим в целях повышения престижа государственной службы, а также юридической и моральной ответственности государственных гражданских служащих перед обществом наравне со стимулированием важно сосредоточиться на создании, регламентации и развитии контрольно-надзорных органов, тех механизмов контроля, которые будут обеспечивать исполнение государственными гражданскими служащими должностных обязанностей на самом высоком уровне.

<sup>1</sup> О государственной гражданской службе Российской Федерации : федер. закон Рос. Федерации от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ (в ред. от 02.04.2014) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 31. Ст. 3215 ; 2014. № 14. Ст. 1545.

<sup>2</sup> Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (в ред. от 21.07.2014) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31. Ст. 4398.

<sup>3</sup> Толковый словарь русского языка : в 4 т. / под ред. Д. Н. Ушакова. М., 1995. Т. 2. С. 146.

<sup>4</sup> Российская энциклопедия по охране труда : в 3 т. М., 2007. Т. 1. С. 187.

<sup>5</sup> Комментарий к Федеральному закону от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (постатейный) / Воробьев Н. И. [и др.]. 2014. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> См.: Гуква Ж. А. Эффективность механизма поощрения государственных гражданских служащих // Административное право и процесс. 2012. № 2. С. 73.

<sup>7</sup> См.: Козбаненко В. А. Правовой статус государственных гражданских служащих : структура и содержание. М., 2003. С. 116.

<sup>8</sup> Григорьев В. А. Наградное (поощрительное) право как средство предупреждения коррупции среди государственных служащих // Конституционное и муниципальное право. № 3. 2003. С. 36.

<sup>9</sup> См.: Малько А. В., Типикина Е. В. Поощрительная правовая политика в сфере государственной службы : проблемы оптимизации // Современное право. 2012. № 7. С. 71.

*Воронежский государственный университет  
Королева С. А., аспирант кафедры административного и муниципального права  
E-mail: roma6ka-78@mail.ru  
Тел.: 8-906-685-70-19*

*Voronezh State University  
Koroleva S. A., Post-graduate Student of the Administrative and Municipal Law Department  
E-mail: roma6ka-78@mail.ru  
Tel.: 8-906-685-70-19*

## ОСНОВНЫЕ ЦЕЛИ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ РОТАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В статье анализируются основные цели осуществления ротации государственных служащих Российской Федерации, отмечаются негативные моменты, оказывающие влияние на повышение эффективности государственной службы, дается критическая оценка мер, способствующих реализации целей.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** ротация государственных служащих, эффективность государственной службы, противодействие коррупции, изменение содержания должностных обязанностей гражданских служащих, изменение круга лиц, с которыми взаимодействует гражданский служащий.

### THE MAIN OBJECTIVES OF THE ROTATION OF RUSSIAN CIVIL SERVANTS

This article analyzes the main objectives of the rotation of Russian civil servants, points out the negative aspects that influence the efficiency of public service, provides a critical assessment of measures to facilitate the implementation of the goals.

**К e y w o r d s:** rotation of civil servants, the effectiveness of public service, fight against corruption, change in the content of official duties of civil servants, change in number of persons engaged by the civil servant.

Поступила в редакцию 5 сентября 2014 г.

Ротация государственных гражданских служащих – новый, молодой, формирующийся институт, который являет собой назначение гражданского служащего на иную должность гражданской службы, включенную в перечень должностей гражданской службы, по которым предусматривается ротация, с учетом уровня квалификации, профессионального образования и стажа гражданской службы или работы (службы) по специальности, направлению подготовки гражданских служащих. Необходимость внедрения в правовую действительность данного института обусловлена прежде всего поручением Правительству Российской Федерации разработать и в I квартале 2009 г. внести в установленном порядке предложения по внедрению в практику механизма ротации государственных служащих, которое было закреплено в Национальном плане противодействия коррупции, утвержденном в 2008 г. При этом данное поручение являлось одной из первоочередных мер по реализации указанного Национального плана. Также в соответствии с Национальным планом противодействия коррупции на 2012–2013 годы<sup>1</sup>

Правительству Российской Федерации необходимо обеспечить организацию и проведение ротации государственных гражданских служащих в соответствии с Федеральным законом от 6 декабря 2011 г. № 395-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением ротации на государственной гражданской службе»<sup>2</sup>. Появление данного института обусловлено двумя основными целями, которые нашли свое отражение в Федеральном законе «О государственной гражданской службе Российской Федерации»<sup>3</sup> (далее – ФЗ № 79-ФЗ):

- 1) повышение эффективности гражданской службы;
- 2) противодействие коррупции.

На особую значимость и важность этих основных направлений и ротации в целом указывает их закрепление в Указе Президента Российской Федерации «О федеральной программе «Реформирование и развитие системы государственной службы Российской Федерации (2009–2013 годы)»<sup>4</sup>, Указе Президента Российской Федерации «О Национальном плане противодействия коррупции на 2014–2015 годы»<sup>5</sup>. Однако следует отметить отсутствие указаний на ротацию как на одно из



средств противодействия коррупции в таких нормативно-правовых актах, как Федеральный закон «О противодействии коррупции»<sup>6</sup>, Указ Президента Российской Федерации «О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона «О противодействии коррупции»<sup>7</sup>, Указ Президента Российской Федерации «Об Управлении Президента Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции»<sup>8</sup>.

Действительно, такую цель, как эффективность гражданской службы, можно обозначить посредством необходимости внедрения именно прогрессивных, эффективных технологий и современных методов кадровой работы. А так как ротация есть не что иное, как один из важнейших направляющих векторов формирования кадрового состава гражданской службы Российской Федерации, то указанное положение об обозначении эффективности распространяется и на данный правовой институт.

Эффективность заключается и в том, чтобы обеспечить создание необходимых условий для систематического обновления и ротации кадров в федеральных органах исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент Российской Федерации, в федеральных органах исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Правительство Российской Федерации, в других федеральных государственных органах.

Так как ротация государственных гражданских служащих предполагает назначение именно на иную должность гражданской службы, то логично предположить, что изменятся и должностные обязанности. Цель такого изменения в необходимости освоения специфики новых функций, принятия новых, иных ответственных решений. При этом если подобное назначение рассматривать с точки зрения эффективности, то необходимо обеспечить преемственность, передачу профессионального опыта, дополнительное профессиональное образование для гражданских служащих, замещающих должность, включенную в перечень должностей государственной гражданской службы, по которым предусматривается ротация.

Однако ввиду того, что ротация государственных гражданских служащих относительно новый правовой институт, который только закрепляется в правовой действительности Российского государства, негативные моменты, сказывающиеся непосредственным образом на эффективности реализации назначения гражданского служащего на иную должность гражданской службы, включенную в перечень должностей, по которым предусматривается ротация, все же существуют:

- в результате ротации в период, когда гражданский служащий только адаптируется к новым условиям, профессиональным функциям, сотрудникам, эффективность выполнения должностных обязанностей снижается;

- при реализации предложения по дополнению ч. 1 ст. 15 ФЗ № 79-ФЗ обязанностью получения гражданским служащим дополнительного профессионального образования в случае его назначения на иную должность гражданской службы в порядке ротации и при условии изменения содержания должностных обязанностей увеличатся соответствующие расходы при государственном заказе на профессиональную переподготовку гражданских служащих или повышение квалификации;

- возможная неготовность, боязнь, отсутствие желания у гражданских служащих замещать другие должности, по которым предусматривается ротация;

- необходимость освоения в другой местности в пределах Российской Федерации при назначении в порядке ротации на должность федеральной государственной гражданской службы в федеральный государственный орган, расположенный в другой местности.

Отмечая недостатки ротации, сказывающиеся на ее эффективности, И. Н. Кошелев отмечает: «В частности, у сотрудников исчезает возможность лучше ознакомиться с коллективом, усложняется установление взаимного доверия и, как следствие, нарушаются дружеские отношения, затрудняется получение необходимой информации, снижается ответственность за выполняемую работу, исключается возможность создания совместных структур и разработка сложных долгосрочных программ»<sup>9</sup>. Вряд ли можно согласиться с тем,

что ответственность за выполняемую работу снизится, так как перед государственным служащим будут стоять новые задачи добросовестного, качественного, профессионального выполнения служебных обязанностей, необходимость зарекомендовать себя с лучшей стороны в коллективе сотрудников, поэтому ответственность наоборот возрастет.

Таким образом, цель повышения эффективности гражданской службы при введении и реализации ротации на гражданской службе может быть достигнута не в одночасье.

В целях противодействия коррупции институт ротации государственных служащих закреплен в ряде нормативных правовых актов, имеющих особую важность для государства и общества. Как антикоррупционная мера ротация была предусмотрена в Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции<sup>10</sup> еще в 2003 г., в Указе Президента РФ от 11 апреля 2014 г. № 226 «О Национальном плане противодействия коррупции на 2014–2015 годы». Акцент делается на совершенствование организационных основ противодействия коррупции, предупреждение, пресечение коррупционных проявлений. Введение такого механизма, как ротация государственных гражданских служащих, предполагает то, что она осуществляется в пределах одной группы должностей гражданской службы, т.е. в пределах одной иерархической плоскости, что способствует разрыву существующих коррупционных связей.

Действительно, ФЗ № 79-ФЗ в ст. 60.1 вводит только два основных направления, к реализации которых необходимо стремиться, чтобы институт ротации гражданских служащих в полной мере был реализован. Однако существуют и другие цели, для которых должна осуществляться ротация. Так, Рекомендации Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации<sup>11</sup> (далее – Рекомендации) устанавливают следующие цели:

- изменение содержания должностных обязанностей гражданского служащего;
- изменение круга лиц, с которыми гражданский служащий взаимодействует.

Причем, следуя логике Рекомендаций, вовсе необязательно достижение и изменения содержания должностных обязанностей и изменения трудового коллектива граждан-

ского служащего – достаточно чего-то одного. Однако достижение этих целей одновременно не исключается. Тогда наблюдается явное несоответствие определению ротации, которое подразумевает назначение гражданских служащих именно на иные должности гражданской службы в том же или другом государственном органе. Иная должность подразумевает изменение должностных обязанностей, которые следуют из должностного регламента и исполнение которых является обязанностью гражданского служащего в соответствии со ст. 15 ФЗ № 79-ФЗ. То есть их изменение – не альтернативная, а обязательная, и одна из основных целей осуществления ротации на государственной гражданской службе. Изменение круга лиц, с которыми взаимодействует гражданский служащий, – дополнительная цель, которая может быть достигнута или же не достигнута, в зависимости от назначения в тот же или другой государственный орган.

Реализация указанных целей, по мнению законодателя, может быть достигнута посредством следующих мер:

- изменение подчиненности государственного гражданского служащего;
- изменение места прохождения гражданской службы.

Однако, полагаем, что изменение содержания должностных обязанностей вовсе не обязательно должно являться следствием изменения подчиненности гражданского служащего, так как это результат назначения на иную должность гражданской службы, а изменение места прохождения гражданской службы вполне может являться мерой к достижению изменения круга взаимодействий гражданского служащего.

Также среди целей ротации государственных служащих в ранее действующем Приказе Государственного таможенного комитета Российской Федерации от 12 января 1996 г. № 21 «О ротации кадров в таможенных органах Российской Федерации»<sup>12</sup> отмечалось своевременное и качественное комплектование кадрами. Более ни в каких нормативных правовых актах указаний на цели, для достижения которых вводится ротация, не отмечается. Возможно, это также связано с тем, что в Федеральном законе «О системе государственной службы Российской Федерации»<sup>13</sup> в ч. 5 ст. 11 содержится

указание на то, что существующие особенности ротации государственных служащих могут содержаться в соответствующих Федеральных законах о видах государственной службы. А так как отмечается отсутствие особых целей ротации, например, на правоохранительной службе, то дополнить перечень основных направлений развития ротации, которые были бы нормативно закреплены, не представляется возможным.

М. В. Герш в статье «Ротация кадров»<sup>14</sup> разделяет цели ротации на мотивационные и организационные. К мотивационным целям относятся такие, как профессиональное развитие, карьерное продвижение, предотвращение «профессионального выгорания», формирование широкого кругозора, получение новых знаний и навыков, а к организационным: расширение функционала сотрудников, повышение адаптационных способностей, предотвращение конфликтных ситуаций. Однако, полагаем, мотивационные цели, выделенные автором, кроме карьерного продвижения, являются направлениями совершенствования профессионализма государственных гражданских служащих, который, в свою очередь, представляет собой один из основных принципов формирования кадрового состава гражданской службы в государственном органе. Почему карьерное продвижение нельзя относить к целям ротации? В соответствии с Рекомендациями ротация не является мерой поощрения (награждения) или видом дисциплинарного взыскания. Поэтому при назначении гражданского служащего на иную должность гражданской службы в порядке должностного роста в ходе ротации необходимо учитывать профессионализм и результативность служебной деятельности. Однако вряд ли можно согласиться с тем, что указание в Рекомендациях на отсутствие у ротации такой характеристики, как мера поощрения или вид дисциплинарного взыскания, уместно. Данный вывод можно сделать в связи тем, что поощрения, награждения, служебная дисциплина на гражданской службе – обособленная глава ФЗ № 79-ФЗ. При этом перечень поощрений и награждений за гражданскую службу не является исчерпывающим, на это указывает п. 3 ч. 1 ст. 55 ФЗ № 79-ФЗ. Законодателем это предусмотрено с той целью, что-

бы у государственных органов была возможность устанавливать иные виды поощрений и награждений. Например, в Федеральной миграционной службе России установлены следующие ведомственные награды:

- нагрудный знак «Почетный работник ФМС России»;
- медаль Федеральной миграционной службы «За добросовестную службу»;
- почетная грамота Федеральной миграционной службы;
- благодарность руководителя Федеральной миграционной службы и другие<sup>15</sup>.

Закон Воронежской области от 30 мая 2005 г. № 29-ОЗ «О государственной гражданской службе Воронежской области»<sup>16</sup> к иным видам поощрений и награждений относит единовременные денежные поощрения в связи с:

- юбилейными датами;
- профессиональными праздниками и установленными трудовым законодательством праздничными днями;
- награждением наградами и присвоением почетных званий Воронежской области.

Из сказанного выше следует абсолютное различие между ротацией как назначением на иные должности гражданской службы в том же или ином государственном органе и мерами поощрения (награждения).

Таким образом, рассмотренные цели осуществления ротации государственных служащих Российской Федерации служат ориентиром в реализации правовых положений института ротации и способствуют наиболее эффективному, рациональному, обоснованному формированию задач для его претворения в общественных отношениях.

<sup>1</sup> См.: О Национальном плане противодействия коррупции на 2012–2013 годы и внесении изменений в некоторые акты Президента Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции: указ Президента РФ от 13 марта 2012 г. № 297 с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См.: О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением ротации на государственной гражданской службе: федер. закон от 6 декабря 2001 г. № 395-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 12.07.2014).

<sup>3</sup> См.: О государственной гражданской службе Российской Федерации: федер. закон от 27 июля 2004 г.

№ 79-ФЗ с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: О федеральной программе «Реформирование и развитие системы государственной службы Российской Федерации (2009–2013 годы)» : указ Президента Рос. Федерации от 10 марта 2009 г. № 297 с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> См.: О Национальном плане противодействия коррупции на 2014–2015 годы : указ Президента Рос. Федерации от 11 апреля 2014 г. № 226 с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> См.: О противодействии коррупции : федер. закон от 28 декабря 2013 г. № 273-ФЗ с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> См.: О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона «О противодействии коррупции» : указ Президента Рос. Федерации от 21 июля 2010 г. № 925. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> См.: Об Управлении Президента Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции (вместе с «Положением об Управлении Президента Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции») : указ Президента РФ от 3 декабря 2003 г. № 878. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> Кошелев И. Н. Административный контроль в механизме противодействия коррупции в органах внутренних дел // Административное и муниципальное право. 2008. № 1.

<sup>10</sup> См.: Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции (принята в г. Нью-Йорке 31 октября 2003 г. Резолюцией 58/4 на 51-м пленарном заседании 58-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 26. Ст. 2780.

<sup>11</sup> См.: О методических рекомендациях (вместе с Рекомендациями от 30 апреля 2013 г. «Методические рекомендации – 2.0. Организация ротации федеральных

государственных гражданских служащих в федеральных органах исполнительной власти») : письмо Министерства труда и социальной защиты Рос. Федерации от 18 сентября 2012 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> См.: О ротации кадров в таможенных органах Российской Федерации : приказ Государственного таможенного комитета РФ от 12 января 1996 г. № 21. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> См.: О системе государственной службы Российской Федерации : федер. закон от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> Герш М. В. Ротация кадров // Отдел кадров коммерческой организации. 2013. № 12. С. 51–56.

<sup>15</sup> См.: О ведомственных наградах Федеральной миграционной службы (вместе с «Положением о нагрудном знаке «Почетный работник ФМС России», «Положением о медали Федеральной миграционной службы «За добросовестную службу», «Положением о медали Федеральной миграционной службы «За заслуги», «Положением о медали Федеральной миграционной службы «За службу», «Положением о медали Федеральной миграционной службы «За заслуги в управленческой деятельности», «Положением о медали Федеральной миграционной службы «За усердие», «Положением о Доске почета Федеральной миграционной службы», «Положением о Почетной грамоте Федеральной миграционной службы», «Положением о Благодарности руководителя Федеральной миграционной службы», «Положением о Благодарственном письме руководителя Федеральной миграционной службы» : Указ Приказ ФМС России от 9 апреля 2013 г. № 175 с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>16</sup> См.: О государственной гражданской службе Воронежской области : закон Воронежской области от 30 мая 2005 г. № 29-ОЗ с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

*Воронежский государственный университет*

*Явтуховская Я. В., аспирант кафедры административного и муниципального права*

*E-mail: yana\_vy@mail.ru*

*Тел.: 8-920-464-82-19*

*Voronezh State University*

*Yavtukhovskaya Ya. V., Post-graduate Student of the Administrative and Municipal Law Department*

*E-mail: yana\_vy@mail.ru*

*Tel.: 8-920-464-82-19*

---

---

# АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

**И. П. Долгих**

*Воронежский институт Министерства внутренних дел Российской Федерации*

## **О ПРОБЛЕМАХ И ПЕРСПЕКТИВАХ ИНСТИТУТА ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В РОССИИ**

Статья посвящена вопросам формирования в России института освобождения от административной ответственности. Закрепленные в КоАП РФ нормы, позволяющие освободить физическое лицо от административной ответственности, рассматриваются автором сквозь призму правоприменения.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** освобождение от ответственности, малозначительность, крайняя необходимость, возраст административной ответственности, замена ответственности, деятельное раскаяние, примирение с потерпевшим, административное правонарушение, административная ответственность.

## **ABOUT THE PROBLEMS AND PROSPECTS OF THE INSTITUTE OF EXEMPTION FROM ADMINISTRATIVE LIABILITY IN RUSSIA**

The article deals with the formation of Russia's Institute of exemption from administrative liability. The rules enshrined in the Administrative Offences Code that allow an individual to release from administrative liability have been considered by the author through the prism of law enforcement.

**К e y w o r d s:** exemption from liability, insignificance, extreme necessity, the age of administrative responsibility, the replacement of the liability, active repentance, reconciliation with the victim, administrative infraction, administrative responsibility.

Поступила в редакцию 3 октября 2014 г.

Административная ответственность представляет собой вид юридической ответственности, состоящий в назначении уполномоченными на то органами (должностными лицами) административного наказания лицам, виновным в совершении административных правонарушений. Вместе с тем российскими и зарубежными учеными-административистами многие годы ведутся активные поиски альтернативных административной ответственности мер, применение которых было бы более эффективным в случаях, когда совершенное деяние не характеризуется высокой степенью общественной вредности, а цели наказания, декларируемые в ст. 3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), могут быть достигнуты и без его назначения.

К сожалению, несмотря на закрепленные в КоАП РФ нормы, позволяющие при оп-

ределенных условиях освободить виновное лицо от наказания, в отечественном административно-деликтном законодательстве по-прежнему отсутствует формализованный институт освобождения от административной ответственности. Нет в среде российских административистов и единого понимания путей его формирования и развития.

Проблемам освобождения от административной ответственности в юридической литературе уделено значительное внимание. Они освещались в разное время в работах таких ученых, как С. С. Алексеев, А. Б. Агапов, Д. Н. Бахрах, Е. А. Бахлаев, С. Н. Братусь, И. А. Галаган, И. И. Веремеенко, Т. А. Гумешок, А. С. Дугенец, П. С. Ефимичев, А. А. Иванов, С. А. Иванова, Т. А. Калинина, С. Д. Князев, Н. С. Кожевников, А. П. Корнев, А. П. Кузнецов, Н. Ф. Кузнецова, Д. А. Липинский, А. В. Минашкин, Д. В. Осинцев, Б. В. Росинский, И. С. Самощенко, Е. Н. Сидоренко, Ю. П. Соловей, М. С. Студенкина и других.

---

© Долгих И. П., 2014

Однако большинство работ было посвящено анализу теоретических и практических проблем освобождения от административной ответственности в связи с малозначительностью совершенного деликта. Иные виды освобождения от ответственности на сегодняшний день остаются недостаточно разработанными.

В отличие от Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающего самостоятельный раздел «Освобождение от уголовной ответственности и от наказания», в котором каждый вид освобождения выделен в отдельную главу, основной нормативно-правовой акт, регулирующий вопросы административной ответственности в стране, подобного раздела не содержит. Кроме того, имеющиеся в КоАП РФ нормы, позволяющие освободить виновное лицо от ответственности, четко не структурированы и размещены в различных главах кодифицированного закона.

Важно отметить, что, несмотря на обозначенные проблемы, анализируемый институт весьма востребован в практической деятельности, поскольку количество лиц, освобождаемых от административной ответственности по различным основаниям, довольно-таки велико. Анализ судебной практики свидетельствует о том, что возможности анализируемого института используются не в полном объеме. Опросы должностных лиц, непосредственно осуществляющих производство по делам об административных правонарушениях, показывают, что они остро нуждаются в детальных рекомендациях по применению норм, регламентирующих порядок и основания освобождения от административной ответственности. Однако имеющиеся наработки по отдельным проблемам рассматриваемого института не способны дать полноценные ответы на все вопросы, возникающие в правоприменительной деятельности.

Полагаем, КоАП РФ должен быть дополнен самостоятельной главой «Освобождение от административной ответственности», которая, помимо существующих ныне норм, могла бы быть в значительной степени расширена. Принципиальным положением упомянутой главы должно являться правило о том, что совершившее административное правонарушение лицо может быть освобождено от

административной ответственности лишь в случаях, предусмотренных Кодексом.

Общепризнанное основание для освобождения лица от административной ответственности – так называемая малозначительность совершенного им деяния. В отличие от уголовного закона, не признающего преступлением малозначительное деяние, КоАП РФ оставляет за последним статус правонарушения, а за компетентным органом (должностным лицом) – право освободить лицо от административной ответственности с объявлением ему устного замечания.

В научной среде вопрос о малозначительности характеризуется высокой степенью дискуссионности. В частности, Д. Н. Бахрах называет малозначительность альтернативой административной ответственности, основанием которой являются дискреционные полномочия правоприменителя<sup>1</sup>.

Ю. А. Тихомиров видит в праве органа (должностного лица), рассматривающего дело об административном правонарушении, объявить устное замечание проявление его гуманизма<sup>2</sup>.

В. М. Фокин, признавая за малозначительностью альтернативную ответственности роль, убежден, что разрешающий дело компетентный орган, принимая данное решение, должен руководствоваться мотивами целесообразности<sup>3</sup>.

Многообразие точек зрения лишней раз свидетельствует о том, что данное понятие относится к числу оценочных категорий, от которых КоАП РФ до сих пор так и не смог избавиться.

Согласно ст. 2.9 КоАП РФ при малозначительности административного правонарушения компетентное должностное лицо имеет право освободить совершившее правонарушение лицо от ответственности, объявив ему при этом устное замечание. Вместе с тем закон не раскрывает критериев малозначительности, не детализирует это понятие, позволяя правоприменителю самостоятельно решать вопрос о назначении административного наказания либо об освобождении лица от ответственности. При этом судьи, органы и должностные лица, уполномоченные рассматривать дела об административных правонарушениях, зачастую в качестве обстоятельств, свидетельствующих

щих о малозначительности противоправного деяния, рассматривают такие факторы, как имущественное положение лица, в отношении которого осуществляется производство по делу, возмещение им причиненного ущерба, добровольное устранение наступивших в результате правонарушения последствий и т.п. Однако упомянутые обстоятельства согласно требованиям ст. 4.1 КоАП РФ должны быть учтены при назначении наказания, а не при решении вопроса об освобождении виновного лица от ответственности.

По нашему мнению, определяющим фактором при принятии решения о малозначительности деяния должен являться характер совершенного правонарушения, под которым следует понимать степень и характер его общественной вредности, т.е. способности причинить вред охраняемым законом интересам. В свою очередь, характер общественной вредности напрямую зависит от объекта посягательства. Следовательно, законодателю необходимо установить конкретный перечень объектов административно-правовой охраны, в случае посягательства на которые применение нормы о малозначительности будет невозможным.

Высказанная точка зрения полностью соотносится с позицией Пленума Верховного Суда Российской Федерации, который в своем постановлении от 24 октября 2006 г. № 18 указал на невозможность объявления устного замечания лицам, совершившим правонарушения, предусмотренные ст. 12.8 и 12.26 КоАП РФ<sup>4</sup>. Аналогичных взглядов придерживаются многие должностные лица федеральных органов исполнительной власти, участвующие в производствах по делам об административных правонарушениях. В частности, согласно «Методическим рекомендациям по применению антимонопольными органами ст. 2.9 КоАП (в части прекращения дел об административных правонарушениях, связанных с нарушением антимонопольного законодательства, по малозначительности)», утвержденным Федеральной антимонопольной службой Российской Федерации, правонарушение, предусмотренное ч. 5 ст. 19.8. КоАП РФ, также не может быть признано малозначительным<sup>5</sup>.

Степень общественной вредности правонарушения должна определяться с учетом

формы вины, а также вида и размера наказания, указанного в санкции соответствующей статьи КоАП РФ. Очевидно, что умышленный административно-правовой деликт характеризуется гораздо большей степенью общественной вредности, нежели противоправное деяние, совершенное по неосторожности.

Наличие в санкции статьи отдельных видов наказаний (например, административного ареста или лишения специального права) также свидетельствует о повышенной степени общественной вредности правонарушения. Таким образом, вполне обоснованно юридическое закрепление возможности объявления устного замечания только при совершении неосторожных деяний, а также в случаях, когда санкция соответствующей статьи не содержит иных видов наказания, кроме предупреждения и административного штрафа.

Сложившаяся в последние годы практика применения ст. 2.9 КоАП РФ является крайне противоречивой и непоследовательной. Имеют место многочисленные случаи прекращения административных дел, характер и степень общественной вредности которых явно не коррелирует с предлагаемыми критериями малозначительности. Так, 28 апреля 2011 г. решением судьи Касимовского городского суда Рязанской области А. А. Лисина объявлено устное замечание гражданке О. М. Алешиной, в отношении которой сотрудниками полиции было возбуждено дело об административном правонарушении по ч. 2 ст. 12.27 КоАП РФ, санкции которой предусматривают лишение права управления транспортными средствами на срок от одного года до полутора лет или административный арест на срок до 15 суток<sup>6</sup>.

Аналогичные решения принимаются по делам об административных правонарушениях, посягающих на общественный порядок<sup>7</sup>, порядок управления<sup>8</sup> и многие другие важнейшие объекты административно-правовой охраны. Приведенные факты красноречиво свидетельствуют о необходимости выработки единого подхода к понятию малозначительности административного деликта и его юридической фиксации в виде соответствующей нормы КоАП РФ.

Следующим видом освобождения лица от административной ответственности может

служить замена ее иным видом юридической ответственности. В действующем кодифицированном административно-деликтном законе подобная норма закреплена в ст. 2.5, и регламентирует основания и особенности привлечения к административной ответственности военнослужащих, граждан, призванных на военные сборы, а также лиц, имеющих специальные звания.

Административная ответственность перечисленных субъектов характеризуется двумя основными признаками:

а) специальным субъектным составом;

б) ограниченным перечнем фактических оснований привлечения к административной ответственности, в качестве которых выступают административные правонарушения, предусмотренные ст. 5.1–5.26, 5.45–5.52, 5.56, 6.3, 7.29–7.32, 7.32.1, гл. 8, ст. 11.16 (в части нарушения требований пожарной безопасности вне места службы), гл. 12, ст. 14.9, ч. 3 ст. 14.32, гл. 15 и 16, ст. 17.3, 17.7–17.9, ч. 1 и 3 ст. 17.14, ст. 17.15, 18.1–18.4, ч. 2.1, 2.6 ст. 19.5, ст. 19.5.7, 19.7.2, ч. 5 ст. 19.8 и ст. 20.4 (в части нарушения требований пожарной безопасности вне места службы) КоАП РФ.

Сравнивая нынешние нормы об ответственности сотрудников органов внутренних дел (далее – ОВД) с аналогичными положениями, которые были закреплены в КоАП РСФСР<sup>9</sup>, можно отметить более жесткую позицию законодателя в этом вопросе. Во-первых, расширен (и продолжает расширяться) перечень объектов административно-правовой охраны, в случае посягательства на которые перечисленные субъекты несут ответственность на общих основаниях. А во-вторых, из основного нормативно-правового акта, регулирующего вопросы административной ответственности в России, исключена норма, согласно которой органы (должностные лица), имевшие право налагать административные взыскания, могли вместо назначения наказания передавать материалы о правонарушениях в соответствующие органы (например, в органы внутренних дел) для решения вопроса о привлечении виновных к дисциплинарной ответственности.

Позицию законодателя следует признать вполне справедливой и отвечающей требованиям сегодняшнего дня, поскольку и военно-

служащие, и сотрудники ОВД, а также иные лица, имеющие различные специальные звания, по сути своей являются представителями государственной власти, эту власть они олицетворяют собой. По их действиям и поступкам граждане России (и не только они) судят о состоянии власти в стране, поэтому нарушение, к примеру, сотрудником ОВД законодательных предписаний не только причиняет вред конкретным общественным отношениям, складывающимся в той или иной области, но и дискредитирует всю систему государственного управления.

По нашему мнению, назрела необходимость сделать еще один, более решительный шаг в выбранном депутатами Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации направлении по оптимизации ответственности сотрудников правоохранительных органов. В свете сказанного было бы вполне оправданным рассмотреть вопрос о полном исключении из ст. 2.5 КоАП РФ нормы, фактически позволяющей военнослужащим и сотрудникам ряда правоохранительных органов избегать административной ответственности за совершение большинства предусмотренных КоАП РФ правонарушений. Именно по этому пути пошел законодатель республики Беларусь, где, в частности, лица начальствующего и рядового состава ОВД несут административную ответственность на общих основаниях. Никаких исключений в этой части Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях не предусматривает<sup>10</sup>. Данное положение существует уже много лет и доказало свою состоятельность. По крайней мере, уровень доверия населения к правоохранителям в Республике Беларусь несоизмеримо выше, нежели в Российской Федерации. Кроме того, ст. 2.5 КоАП РФ должна быть дополнена частью, содержащей исчерпывающий перечень административных наказаний, которые не могут назначаться военнослужащим, гражданам, призванным на военные сборы, а также лицам, имеющим специальные звания сотрудников ОВД, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ и таможенных органов.



Указание на еще один вид освобождения правонарушителя от административной ответственности содержится в ч. 2 ст. 2.3 КоАП РФ, в которой говорится, что с учетом конкретных обстоятельств дела об административном правонарушении, а также данных о физическом лице, совершившем противоправное деяние в возрасте от 16 до 18 лет, комиссией по делам несовершеннолетних и защите их прав указанное лицо может быть освобождено от административной ответственности с применением к нему меры воздействия, предусмотренной федеральным законодательством о защите прав несовершеннолетних.

Административная ответственность несовершеннолетних за совершенные деяния – предмет исследования не только социологов, психологов, криминалистов, но и правоведов и законодателей. Тем не менее на сегодняшний день и она является недостаточно исследованной. Административная ответственность несовершеннолетнего лица снижена и строго ограничена законом. Можно сделать вывод о том, что нормы административного права направлены на защиту прав и интересов несовершеннолетнего лица, учитывают характер и обстоятельства совершения административных правонарушений, личность несовершеннолетнего правонарушителя. Следует также отметить, что из десяти видов административных наказаний, предусмотренных действующим КоАП РФ об административных правонарушениях, к несовершеннолетним лицам чаще всего применяются только два: предупреждение и административный штраф.

Анализ правоприменительной практики показывает, что в современных условиях административная ответственность не всегда выполняет свои функции в борьбе с девиантным поведением несовершеннолетних, поскольку при привлечении последних к ответственности к ним в подавляющем большинстве случаев применяются меры воспитательного воздействия, которые фактически не являются административными наказаниями и не приводят к наступлению юридически значимых последствий. Применение соответствующих мер к несовершеннолетним правонарушителям не дает желаемого результата, поскольку безнаказанность приводит к безответственности.

Данные статистики показывают, что в течение последних лет в отдельных регионах Российской Федерации наблюдается рост количества правонарушений, совершенных лицами, не достигшими возраста административной ответственности. Кроме того, в период отбытия наказания, при условно-досрочном освобождении (осуждении с испытательным сроком) 14-летние подростки нередко продолжают нарушать закон, совершая административные правонарушения. Это дает основание говорить о целесообразности снижения возраста административной ответственности до 14 лет, поскольку несовершеннолетние в указанном возрасте, в силу своего физиологического и психического развития, полностью понимают суть и последствия своих поступков и могут руководить ими.

По мнению большинства отечественных административистов, занимающихся исследованием проблем и перспектив ответственности несовершеннолетних, для систематизации ее нормативного закрепления и дальнейшего совершенствования целесообразно предусмотреть в КоАП РФ отдельный раздел «Административная ответственность несовершеннолетних», в котором необходимо раскрыть цели административной ответственности несовершеннолетних; функции субъектов, имеющих право привлекать к ответственности несовершеннолетних; виды основных и дополнительных административных наказаний и процедуру их применения; обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность несовершеннолетних; порядок освобождения несовершеннолетних от административной ответственности; порядок привлечения к ответственности родителей и лиц, их заменяющих, за проступки, совершенные несовершеннолетними.

Некоторые отечественные юристы склонны включать в перечень обстоятельств, исключающих административную ответственность, так называемую крайнюю необходимость. Мы категорически не согласны с подобным утверждением, так как рассматриваемый институт предусматривает возможность освобождения от ответственности лица, уже совершившего противоправное деяние, содержащее все признаки административного правонарушения, предусмотренного Ко-

АП РФ. В случае с крайней необходимостью все принципиально иначе, поскольку, согласно ст. 2.7 КоАП РФ, причинение лицом вреда в этом состоянии административным правонарушением не является. Следовательно, нельзя говорить об освобождении от административной ответственности лица, не совершившего административного правонарушения. И все же, памятуя о том, что основания освобождения от административной ответственности и обстоятельства, исключающие противоправность деяния, имеют много точек соприкосновения, хотелось бы выразить наше отношение к закрепленной в ст. 2.7 КоАП РФ норме.

Крайней необходимостью юридическая наука именуется случаи, при которых субъект для того, чтобы предотвратить возможный вред личным интересам, а также интересам других лиц, общественным и государственным благам, вынуждено наносит вред иным охраняемым интересам. Наиболее востребованными в отечественной юриспруденции являются уголовно-правовые нормы о крайней необходимости. Не случайно Уголовный кодекс Российской Федерации относит крайнюю необходимость к обстоятельствам, исключающим преступность деяния, включив ее в одноименную главу. Однако и в других отраслях права крайняя необходимость играет весьма важную роль и с большей или меньшей степенью надежности находит в них свое нормативное закрепление.

Если говорить о степени научной разработанности положений о крайней необходимости, то следует признать, что практически весь научно-исследовательский материал, посвященный проблемам рассматриваемой правовой нормы, представлен сегодня трудами ученых, специализирующихся на вопросах уголовного права. К тому же их работы в большинстве своем носят общетеоретический, доктринальный, а не прикладной характер. Поскольку наиболее распространенными из числа регистрируемых правонарушений являются административные деликты в области дорожного движения (гл. 12 КоАП РФ), остановимся именно на их характеристике с точки зрения возможного применения нормы о крайней необходимости.

По сути, крайняя необходимость в российском законодательстве об административных

правонарушениях представляет собой ситуацию, в которой имеет место столкновение двух охраняемых административным законом интересов, при этом сберечь один из них можно лишь неизбежно нарушив другой. Как правило, упомянутый конфликт интересов является конфликтом субъективных прав, когда одно субъективное право может быть осуществлено лишь за счет нарушения другого.

В качестве основания для действия лица в состоянии крайней необходимости выступает наличие угрозы причинения вреда интересам третьих лиц или его собственным интересам. Характер такой угрозы может быть самым различным (силы и явления природы, физиологические явления и процессы, происходящие в человеческом организме, противоправное поведение человека и т.п.). При этом вред считается причиненным в состоянии крайней необходимости, если он был нанесен не самому нарушителю права (что подчас просто невозможно), а третьим лицам или, в нашем случае, охраняемым законом общественным отношениям в области безопасности дорожного движения.

Угроза при крайней необходимости должна быть наличной, т.е. уже возникнуть и еще не быть устранена к моменту совершения субъектом деяния, направленного на причинение вреда. Причинение вреда для устранения возможной будущей опасности не является исключающим ответственность обстоятельством. Не может идти речи о крайней необходимости и в случаях, когда источник опасности уже устранен.

Как уже было сказано, вред при крайней необходимости причиняется интересам третьих лиц, не имеющих отношения к возникшей опасности. Именно поэтому одним из условий правомерности причиненного вреда является меньший его размер по сравнению с вредом предотвращенным. Сравнивая размеры, юристы обычно учитывают не только количественную характеристику ущерба (например, стоимость поврежденного в результате ДТП имущества), но и качественную его составляющую. Например, имущественный ущерб в большинстве случаев признается менее существенным, чем вред, причиненный здоровью человека.

Так, 26 марта 2014 г. мировой судья судебного участка № 2 Аннинского района Воронежской области А. В. Лубков вынес постановление о прекращении производства по делу об административном правонарушении в отношении гражданина С. С. Нехорошева по ч. 1 ст. 12.8 КоАП РФ в связи с наличием в действиях последнего крайней необходимости<sup>11</sup>.

По делу установлено, что гражданин С. С. Нехорошев после употребления спиртных напитков был избит неизвестными лицами, которые причинили ему весьма серьезный вред здоровью. Поскольку события развивались в позднее время суток (около полуночи) и обратиться за помощью было не к кому, гражданин С. С. Нехорошев вынужден был сесть за руль своего автомобиля и, нарушая требования п. 2.7 Правил дорожного движения РФ, добраться до ближайшего поста ОБДПС, где, выйдя из машины, потерял сознание.

Мировой судья, обосновывая свое решение, указал на то, что действия лица, в отношении которого осуществлялось производство по делу, были направлены на устранение опасности (состояние здоровья гражданина С. С. Нехорошева ухудшалось), при этом указанная опасность не могла быть устранена иными средствами, а причиненный вред является менее значительным (наличие абсолютного этилового спирта в выдыхаемом воздухе в количестве 0,55 промилле), чем предотвращенный вред (угроза жизни).

Вместе с тем на практике весьма редко действия водителя, находившегося в момент причинения вреда общественным и личным интересам в состоянии опьянения, признаются оправданными крайней необходимостью. Как правило, в таких случаях возможной опасности можно избежать без причинения вреда интересам третьих лиц, а значит, крайняя необходимость отсутствует. Так, 13 мая 2014 г. мировым судьей судебного участка № 3 Октябрьского района г. Пензы С. А. Миллер к административной ответственности за управление транспортным средством в состоянии опьянения по ч. 1 ст. 12.8 КоАП РФ был привлечен гражданин Д. А. Никитин. Довод последнего о том, что он управлял автомашиной в нетрезвом состоянии, поскольку вез в больницу свою беременную девушку, которой

стало плохо, судья справедливо не признал достаточным основанием для применения нормы о крайней необходимости<sup>12</sup>, поскольку возникшая ситуация (опасность) могла быть устранена иными способами, в том числе путем вызова скорой медицинской помощи или такси.

Исходя из сказанного выше, можно сделать однозначный вывод, что на сегодняшний день крайне актуальным является определение критериев административно-правовой оценки деяний, совершенных в состоянии крайней необходимости. Кроме того, в самое ближайшее время отечественным административистам следует разработать конкретные предложения по оптимизации законодательной регламентации крайней необходимости в КоАП РФ и совершенствованию практики применения соответствующих юридических норм.

Таким образом, российское законодательство об административных правонарушениях содержит всего три нормы, позволяющие освободить виновное лицо от административной ответственности: 1) признание деяния малозначительным в соответствии со ст. 2.7 КоАП РФ; 2) освобождение от ответственности несовершеннолетнего на основании ч. 2 ст. 2.3 КоАП РФ; 3) замена административной ответственности ответственностью дисциплинарной в порядке и на основаниях, указанных в ст. 2.5 КоАП РФ. Учитывая вектор современной административно-деликтной политики нашего государства, а также цели наказания, декларируемые в ст. 3.1 КоАП РФ, приведенная выше триада представляется явно недостаточной.

В качестве «дополнительных» способов освобождения от административной ответственности в новом кодифицированном административно-деликтном законе, о необходимости принятия которого уже много лет говорят видные отечественные административисты, могли бы быть закреплены такие нормы, как:

- освобождение от административной ответственности в связи с деятельным раскаянием;
- освобождение от административной ответственности в связи с примирением с потерпевшим.

## АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Кроме того, целесообразно рассмотреть вопрос о возможности освобождения физического лица, совершившего административное правонарушение, от административной ответственности при наличии в его деянии смягчающих вину обстоятельств, таких как предотвращение лицом, совершившим административное правонарушение, вредных последствий такого правонарушения; добровольное возмещение или устранение причиненного вреда либо исполнение возложенной на лицо обязанности, за неисполнение которой назначается административное наказание; совершение административного правонарушения физическим лицом под влиянием угрозы или принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости; и некоторых других.

Следует также особо отметить возможность освобождения от административной ответственности физических лиц, которые после назначения административного наказания стали страдать психическим или иным заболеванием, препятствующим исполнению ими постановления о назначении данного наказания. Полагаем, в этом случае по ходатайству органа, исполняющего постановление о назначении административного наказания, лицо может быть освобождено органом, вынесшим данное постановление, от наказания.

Однако это тема для отдельного научно-практического исследования.

<sup>1</sup> См.: Бахрах Д. Н. Административное право. М., 2000. С. 507–508.

<sup>2</sup> См.: Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса. М., 1998. С. 745.

<sup>3</sup> См.: Фокин В. М. Административное право : учеб. пособие. М., 2003. С. 255.

*Воронежский институт Министерства внутренних дел Российской Федерации*

*Долгих И. П., старший преподаватель кафедры административного права*

*E-mail: idol36@bk.ru*

*Тел.: 8-952-109-56-75*

<sup>4</sup> О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 октября 2006 г. № 18 (в ред. от 09.02.2012). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 12.11.2014).

<sup>5</sup> Методические рекомендации по применению антимонопольными органами статьи 2.9 КоАП (в части прекращения дел об административных правонарушениях, связанных с нарушением антимонопольного законодательства, по малозначительности). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 12.11.2014).

<sup>6</sup> Решение судьи Касимовского городского суда Рязанской области Лисина А. А. от 28 апреля 2011 г. URL: <https://rospravosudie.com/court-kasimovskij-gorodskoj-sud-ryazanskaya-oblast-s/act-102931097/> (дата обращения: 12.11.2014).

<sup>7</sup> Постановление судьи Ивановского районного суда Ивановской области Геранина Ю. Л. от 16 мая 2013 г. № 5-49/2013. URL: <https://rospravosudie.com/court-ivanovskij-rajonnyj-sud-ivanovskaya-oblast-s/act-442227042/> (дата обращения: 12.11.2014).

<sup>8</sup> Постановление судьи Даниловского районного суда Ярославской области Ивановой С. С. от 15 марта 2013 г. URL: <https://rospravosudie.com/court-danilovskij-rajonnyj-sud-yaroslavskaya-oblast-s/act-417785237/> (дата обращения: 12.11.2014).

<sup>9</sup> Кодекс РСФСР об административных правонарушениях : федер. закон от 20 июня 1984 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 12.11.2014).

<sup>10</sup> Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях : федер. закон от 21 апреля 2003 г. №194-3. URL: [www.pravo.by](http://www.pravo.by) (дата обращения: 12.11.2014).

<sup>11</sup> Постановление мирового судьи судебного участка № 2 Аннинского района Воронежской области Лубкова А. В. от 26 марта 2014 г. № 5-103/2014. URL: <https://rospravosudie.com/court-sudebnyj-uchastok-2-mirovogosudianninskogo-rajona-voronezhskoj-oblasti-s/act-214109509/> (дата обращения: 12.11.2014).

<sup>12</sup> Постановление мирового судьи судебного участка № 3 Октябрьского района г. Пензы Миллер С. А. от 13 мая 2014 г. URL: <https://rospravosudie.com/court-sudebnyj-uchastok-mirovogosudi-3-oktyabrskogo-rajona-penzy-s/act-214376319/> (дата обращения: 12.11.2014).

*Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation*

*Dolgikh I. P., Senior Lecturer of the Administrative Law Department*

*E-mail: idol36@bk.ru*

*Tel.: 8-952-109-56-75*

**О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ, СВЯЗАННЫХ С ВОЗМОЖНОСТЬЮ ПЕРЕДАЧИ  
ОРГАНАМ ПОЛИЦИИ ПРАВА НА СОСТАВЛЕНИЕ ПРОТОКОЛОВ  
ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ ПО СОСТАВАМ,  
УСТАНОВЛЕННЫМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ СУБЪЕКТОВ  
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Статья посвящена вопросам передачи должностным лицам органов полиции права на составление протоколов по составам административных правонарушений, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность, предусмотренным законодательством субъектов Российской Федерации. В статье обращается внимание на неоднородность регионального законодательства по вопросам отнесения отдельных видов правонарушений к различным главам административно-деликтных законов (кодексов) субъектов Российской Федерации и предлагается предоставить должностным лицам органов полиции право составлять протоколы по иным составам правонарушений, в том числе в области предпринимательской деятельности.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** органы полиции, соглашение, административная ответственность, протокол об административном правонарушении.

**ON SOME ISSUES RELATED TO THE POSSIBILITY OF TRANSFERRING THE POLICE  
THE RIGHT TO DRAW UP REPORTS ON ADMINISTRATIVE OFFENCES ON TRAINS,  
ESTABLISHED BY THE LEGISLATION THE SUBJECTS OF THE RUSSIAN FEDERATION**

This article is devoted to the transmission of the officials of the police the right to draw up reports on composition of administrative offenses against public order and public safety under the legislation of subjects of the Russian Federation. The article draws attention to the heterogeneity of regional legislation concerning the classification of certain types of offences to various heads of administrative-tort laws (codes) of subjects of the Russian Federation and serves to provide the officials of the police the right to draw up reports on other violations, including in the field of entrepreneurship.

**K e y w o r d s:** police, agreement, administrative responsibility, Protocol on an administrative offence.

Поступила в редакцию 1 октября 2014 г.

Устанавливая составы деликтов, за совершение которых наступает административная ответственность, законодатель субъекта Российской Федерации нормативно закрепляет перечень должностных лиц, уполномоченных составлять соответствующие протоколы об административных правонарушениях.

Большинство региональных законов (кодексов) об административных правонарушениях (административной ответственности) субъектов РФ наделяли должностных лиц милиции (на сегодняшний день – должностных лиц органов полиции) правом на составление протоколов об административных правона-

рушениях, предусмотренных различными главами этих законов (кодексов).

Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции»<sup>1</sup> закрепил за органами полиции функции по охране общественного порядка и общественной безопасности. Кроме того, этот нормативный акт устранил возможность для регионального законодателя возлагать на должностных лиц органов полиции обязанности по составлению протоколов и рассмотрению дел об административных правонарушениях, установленных законодательством субъектов РФ. Это обусловлено тем, что полиция является составной частью единой централизованной системы федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел.

К такому выводу пришел Верховный Суд Российской Федерации в определении от 29 августа 2012 г. № 5-АПГ12-21 «Об оставлении без изменения решения Московского городского суда от 30 мая 2012 г., которым удовлетворено заявление о признании недействующим п. 3 ст. 16.3 Закона г. Москвы «Кодекс города Москвы об административных правонарушениях» от 21 ноября 2007 г. № 45», указав на неправомотность законодателя субъекта РФ наделять должностных лиц органов внутренних дел полномочиями по рассмотрению дел об административных правонарушениях в г. Москве<sup>2</sup>.

Также в определении от 14 августа 2013 г. № 78-АПГ13-15 «Об оставлении без изменения решения Санкт-Петербургского городского суда от 14 мая 2013 г., которым удовлетворено заявление в части признания недействительным п. 3 ст. 51 Закона Санкт-Петербурга от 12 мая 2010 г. № 273-70 «Об административных правонарушениях в Санкт-Петербурге» Верховный Суд РФ сделал вывод о недопустимости установления в региональном законе об административных правонарушениях нормы, по которой полиция как элемент единой централизованной системы федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел, которая не входит в систему органов исполнительной власти субъектов РФ, наделяется полномочиями по составлению протоколов об административных правонарушениях, предусмотренных региональным законодательством<sup>3</sup>.

Аналогичная позиция была высказана Верховным Судом РФ также в определении от 26 февраля 2014 г. № 52-АПГ14-1 «Об оставлении без изменения решения Верховного Суда Республики Алтай от 25 октября 2013 г., которым удовлетворено заявление о признании не действующим пункта 2 части 1 статьи 104 Закона Республики Алтай от 24 июня 2003 г. № 12-8 «Об административных правонарушениях в Республике Алтай» в части наделения должностных лиц органов внутренних дел (полиции) полномочием по составлению протокола об административном правонарушении»<sup>4</sup>.

Основываясь на данных положениях, некоторые авторы выдвинули предложения по исключению из регионального законода-

тельства норм, устанавливающих полномочия должностных лиц органов внутренних дел по составлению протоколов об административных правонарушениях, а также по рассмотрению дел об административных правонарушениях, предусмотренных законами субъектов РФ<sup>5</sup>.

Однако, принимая во внимание сложившуюся в регионах практику, необходимость создания и соответствующего финансирования в субъектах РФ иных структур, которые осуществляли бы данные полномочия вместо должностных лиц органов полиции, такая позиция представляется небесспорной.

Федеральным законом от 21 июля 2014 г. № 247-ФЗ «О внесении изменения в статью 28.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»<sup>6</sup> ч. 6 ст. 28.3 КоАП РФ дополнена положением о том, что должностным лицам органов полиции предоставлено право составления протоколов об административных правонарушениях, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность, которые предусмотрены законами субъектов РФ, если передача этих полномочий предусматривается соглашениями между федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере внутренних дел (т.е. Министерством внутренних дел Российской Федерации) и органами исполнительной власти субъектов РФ о передаче осуществления части полномочий.

Введение данной нормы обусловлено тем, что в настоящее время как на региональном, так и на муниципальном уровнях отсутствуют органы, осуществляющие охрану общественного порядка и в связи с этим обладающие полномочиями по применению мер, обеспечивающих производство по делам об административных правонарушениях, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность, а также по составлению административно-процессуальных документов в указанной сфере. Поэтому исключение органов внутренних дел (полиции) из регионального правового поля будет способствовать неопределенности административно-юрисдикционной деятельности в области ох-

раны общественного порядка и обеспечении общественной безопасности.

Вместе с тем ч. 2 ст. 3 Федерального закона «О полиции» определено, что полиция в своей деятельности наряду с федеральным законодательством руководствуется законами субъектов РФ по вопросам охраны общественного порядка и обеспечения общественной безопасности, изданными в пределах их компетенции.

Ввиду этого федеральный законодатель считал возможным возложить на органы полиции полномочия по составлению протоколов об административных правонарушениях, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность, в случае заключения соответствующего соглашения с субъектом РФ.

Изучение административно-деликтного законодательства субъектов РФ в области предпринимательской деятельности показало, что в нем содержатся нормы, предоставляющие должностным лицам органов полиции право составления протоколов по составам, предусмотренным региональным законодательством, в том числе в области предпринимательской деятельности.

На сегодняшний день по таким деликтам, как торговля в неустановленных местах, нарушение дополнительных ограничений по розничной продаже алкогольной продукции, осуществление, организация уличной торговли или оказания бытовых услуг в неустановленных местах, нарушение порядка организации ярмарки и продажи товаров (выполнения работ, оказания услуг), право составления протоколов на них предоставлено должностным лицам органов полиции законодательством Калининградской, Московской, Новосибирской, Тульской, Свердловской, Рязанской областей, Красноярского края<sup>7</sup>.

Однако административно-деликтное законодательство регионов по-прежнему характеризуется несогласованностью по вопросам содержания конкретных глав законов (кодексов) об административных правонарушениях (административной ответственности) и отнесения схожих составов правонарушений в те или иные главы и разделы нормативных актов, устанавливающих административную ответственность.

В качестве примера рассмотрим такой состав правонарушения, как торговля в неустановленных местах.

Законодательством об административных правонарушениях республик Калмыкия, Тыва, Башкортостан, Вологодской, Белгородской, Ивановской, Брянской областей данный вид правонарушения отнесен к административным правонарушениям, посягающим на общественный порядок и общественную безопасность; Омской области – к административным правонарушениям в сфере общественного порядка и экономической деятельности, Хабаровского края – к административным правонарушениям против порядка управления, Краснодарского края – к административным правонарушениям в области охраны здоровья, санитарно-эпидемиологического благополучия населения и благоустройства территории.

В то же время законодательство Приморского, Красноярского краев, Ленинградской области, городов Москвы и Санкт-Петербурга, Воронежской, Томской, Тамбовской областей, Республики Крым, Еврейской автономной области относит этот вид правонарушений к правонарушениям в области предпринимательской деятельности, что, на наш взгляд, является правильным и обоснованным.

Возникает вопрос: смогут ли те субъекты, в законодательстве которых торговля в неустановленных местах отнесена к правонарушениям в области общественной безопасности и общественного порядка на основании новых положений ч. 6 ст. 28.3 КоАП РФ, заключать указанные соглашения о передаче полномочий по составлению протоколов об административных правонарушениях, установленных законодательством регионов, с Министерством внутренних дел Российской Федерации? Какой критерий будет определяющим: отнесение состава правонарушения в соответствующую главу регионального закона (кодекса) об административных правонарушениях либо наличие угрозы причинения вреда именно общественному порядку и общественной безопасности, а не общественным отношениям, складывающимся в области предпринимательской деятельности?

Более логичным представляется второй вариант, поскольку иное означало бы неравное положение регионов, поскольку часть из них получит преимущество в возможности передачи полномочий по составлению протоколов органам полиции лишь потому, что конкретный вид правонарушения отнесен ими в главу о нарушениях общественного порядка и общественной безопасности закона (кодекса) об административных правонарушениях.

Однако сложность состоит в том, что такие понятия, как «общественный порядок» и «общественная безопасность» в законодательстве не закреплены, что дает возможность для различного их толкования.

В 2012 г. Министерством внутренних дел РФ проводился мониторинг регионального законодательства с целью установления составов административных правонарушений, которые, по мнению МВД РФ, не относятся к охране общественного порядка и безопасности. По результатам проведенного анализа по инициативе МВД РФ в субъектах РФ проводилась ревизия действующих административно-деликтных законов с целью исключения из них норм, предусматривающих наделение должностных лиц органов внутренних дел (полиции) полномочиями по составлению протоколов об административных правонарушениях, составы которых не относятся к сфере охраны общественного порядка<sup>8</sup>.

Однако, как показывает практика, единообразии административно-деликтного законодательства субъектов РФ на сегодняшний день не достигнуто.

В связи с этим можно сделать вывод о необходимости определенного реформирования регионального законодательства, конкретизации правонарушений, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность, отграничение их от деликтов в области предпринимательства с целью выработки единообразных подходов к вопросу о возможности передачи части полномочий по составлению протоколов об административных правонарушениях органам полиции. Ориентиром здесь будут служить гл. 14 и 20 КоАП РФ.

Говоря о возможности передачи полномочий по составлению протоколов об ад-

министративных правонарушений органам полиции, можно было бы предложить федеральному законодателю не ограничивать сферу полномочий полиции лишь правонарушениями, посягающими на общественный порядок и общественную безопасность, а распространить их, в том числе, и на область предпринимательской деятельности.

Статья 28.3 КоАП РФ наделяет должностных лиц органов внутренних дел (полиции) правом составлять протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных рядом статей гл. 14 КоАП РФ, например, ст. 14.1, ч. 1 и 2 ст. 14.1.1, ст. 14.2, ст. 14.7, ст. 14.10 и т.д.

Возникает вопрос: каковы должны быть действия должностного лица органа полиции, обнаружившего одновременно составы правонарушений, предусмотренные, например, ст. 14.7 КоАП РФ (обман потребителей) и соответствующей статьей регионального закона (например, торговля в неустановленных местах)? Составить протокол по КоАП РФ и «закрыть глаза» на нарушение законодательства области? Или составить протокол по КоАП РФ и уведомить уполномоченный орган о выявленном нарушении законодательства области?

Представляется, что первый из предложенных нами выше вариантов не может быть принят, поскольку не способствует обеспечению принципа законности и неотвратимости наказания.

Второй вариант предполагает дополнительные временные затраты, поскольку должностное лицо органа полиции будет обязано каким-то образом зафиксировать признаки состава правонарушения по региональному законодательству и направить материалы в уполномоченный орган, что создаст дополнительную волокиту. Кроме того, на сегодняшний день порядок данного уведомления законодательно не установлен. Целесообразность такого «обмена информацией» также весьма спорна.

Некоторыми авторами вариант решения данной проблемы видится в создании муниципальной полиции с возложением на нее практически всех функций полиции общественной безопасности и предоставлением для их осуществления необходимых



полномочий, материальных и финансовых ресурсов<sup>9</sup>.

Предложенный выход из сложившейся ситуации, возможно, будет иметь положительный эффект, однако для своей реализации требует временных и материальных затрат.

На данном этапе можно было бы предложить расширить компетенцию полиции по составлению протоколов об административных правонарушениях, предусмотренных законодательством регионов, не только сферой общественного порядка и общественной безопасности, но и иными видами правонарушений, сходными по своему юридическому составу с правонарушениями КоАП РФ, по которым органам полиции предоставлено право составления соответствующих протоколов.

Подводя итог сказанному, отметим, что региональное законодательство по отдельным вопросам пока не характеризуется единством и нуждается в дальнейшем подробном изучении, выработке единообразных подходов. Нормы КоАП РФ также должны получить дальнейшее развитие с учетом

практики и потребностей субъектов Российской Федерации.

<sup>1</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 7. Ст. 900.

<sup>2</sup> Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

<sup>3</sup> Там же.

<sup>4</sup> Там же.

<sup>5</sup> См., например: *Старостин Б. А.* Некоторые проблемы установления и реализации административной ответственности законами субъектов Российской Федерации // *Административное право и процесс*. 2013. № 8. С. 27–29.

<sup>6</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 30 (Ч. I). Ст. 4248.

<sup>7</sup> Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

<sup>8</sup> См.: *Гаврилова Л. В.* Новеллы федерального законодательства в сфере организации и деятельности полиции как фактор угрозы реальной защите прав и свобод граждан посредством законов субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях (на примере Иркутской области). URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=21211236>

<sup>9</sup> См.: *Казанник А. И.* Муниципальная полиция в системе органов местного самоуправления России // *Государственная власть и местное самоуправление*. 2013. № 6. С. 19–20.

*Воронежский государственный университет*

*Глухова М. В., соискатель кафедры административного и муниципального права, главный советник отдела правовой экспертизы правового управления правительства Воронежской области*

*E-mail: margarita1981@bk.ru*

*Тел.: 8-980-345-40-50*

*Voronezh State University*

*Glukhova M.V., Post-graduate Student of the Administrative and Municipal Law Department, the Main Adviser of Legal Examination Department of the Legal Department of the Voronezh Region Government*

*E-mail: margarita1981@bk.ru*

*Tel.: 8-980-345-40-50*

## **О ВРЕМЕННОМ ЗАПРЕТЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КАК МЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ**

Статья посвящена вопросу о временном запрете деятельности как мере обеспечения производства по делу об административном правонарушении. Анализируются вопросы взаимосвязи и отличия временного запрета деятельности от вида административного наказания – административного приостановления деятельности.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** административное правонарушение, приостановление деятельности, юридическое лицо, индивидуальный предприниматель.

### **ABOUT TEMPORARY PROHIBITION OF THE ACTIVITY AS A MEASURE TO ENSURE PROCEEDINGS ON ADMINISTRATIVE OFFENSES**

The article is devoted to the issue of the temporary prohibition of the activity as a measure of maintenance of manufacture on business about an administrative offence. Explores the relationship and differences temporary prohibition of the activities from the form of administrative punishment – administrative suspension of activity.

**К e y w o r d s:** administrative offence, suspension of activity, juridical person, individual entrepreneur.

Поступила в редакцию 15 сентября 2014 г.

В 2005 г. перечень мер административной ответственности был дополнен новым видом административного наказания – административным приостановлением деятельности. Законодатель рассматривает административное приостановление деятельности как наиболее строгое административное наказание из тех, которые возможно применять к юридическим лицам и к индивидуальным предпринимателям без образования юридического лица. Назначение этого вида административного наказания обусловлено в первую очередь случаями угрозы жизни или здоровью людей, возникновения эпидемии, эпизоотии, наступления радиационной аварии или техногенной катастрофы, причинения существенного вреда состоянию или качеству окружающей среды.

В соответствии со статьей 27.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении применяются в целях пресечения административного правонарушения, установления личности нарушителя, составления протокола об ад-

министративном правонарушении при невозможности его составления на месте, выявления административного правонарушения, обеспечения своевременного и правильного рассмотрения дела об административном правонарушении и исполнения принятого по делу постановления.

С введением нового вида административного наказания была установлена и связанная с ним мера обеспечения производства по делам об административных правонарушениях – временный запрет деятельности (ст. 27.16 КоАП РФ).

Временный запрет деятельности может применяться только в исключительных случаях, если это необходимо для предотвращения непосредственной угрозы жизни или здоровью людей, возникновения эпидемии, причинения существенного вреда состоянию или качеству окружающей среды, для устранения допущенных нарушений, выразившихся в незаконном привлечении к трудовой деятельности в Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства, либо в нарушении правил привлечения иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности, осуществляемой на торговых объектах (в том числе в торговых

комплексах). Временный запрет деятельности не может быть применен при нарушении законодательства РФ о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем (исходя из норм последнего, в частности, осуществляется приостановление операций по банковским счетам юридического лица). Временный запрет деятельности применяется только в случаях невозможности предотвращения указанных обстоятельств другими способами.

Сущность данной меры выражается в частичном или полном ограничении различных прав юридических лиц или лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица. В первую очередь объектом государственного воздействия выступают имущественные права, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом. В результате применения временного запрета деятельности затрагиваются конституционные права каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной, не запрещенной законом экономической деятельности (ч. 1 ст. 34 Конституции РФ), а также право иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами (ч. 2 ст. 35 Конституции РФ). Вместе с тем объектом правоограничения могут выступать также и иные конституционные права, реализуемые в связи с хозяйственной деятельностью юридических лиц, такие как право свободного владения, пользования и распоряжения землей и другими природными ресурсами (ч. 2 ст. 36 Конституции РФ); свобода мысли и слова, а также средств массовой информации (ч. 1, 5 ст. 29 Конституции РФ); право на объединение и свобода деятельности общественных объединений (ч. 1 ст. 30 Конституции РФ); свобода совести, свобода вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию (ст. 28 Конституции РФ); и др.

Адресатами временного запрета деятельности выступают юридические лица и лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица. Вместе с тем, в отличие от администра-

тивного приостановления деятельности (ч. 1 ст. 3.12 КоАП РФ), данная мера не применяется для прекращения деятельности лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, а также юридических лиц в целом. Частичный запрет деятельности может быть связан с запретом деятельности отдельного подразделения юридического лица, эксплуатацией агрегатов, объектов, зданий или сооружений либо с запретом осуществления отдельных видов деятельности. Эти положения закона направлены на обеспечение соблюдения имущественных интересов юридических лиц и лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и создание правовых гарантий неприкосновенности принадлежащего им имущества, не имеющего отношения к совершенному административному правонарушению. В то же время существует тесная связь этих двух мер административного принуждения, которая проявляется в следующем.

Во-первых, временный запрет деятельности может быть применен за совершение только тех правонарушений, за которые в статьях Особенной части КоАП РФ предусмотрены возможность назначения в виде административного наказания административного приостановления деятельности. КоАП РФ закрепляет административное приостановление деятельности в качестве санкции в 56 составах административных правонарушений практически всех глав Особенной части.

Во-вторых, как правило, идентичны и сами условия применения временного запрета и административного приостановления деятельности, и объекты, в отношении которых эти меры применяются. Для этого достаточно сопоставить ч. 1 ст. 3.12 и ч. 1 ст. 27.16 КоАП РФ.

В-третьих, мероприятия по осуществлению временного запрета деятельности производятся по правилам исполнения административного приостановления деятельности (накладываются пломбы, опечатываются помещения, места хранения товаров и иных материальных ценностей, касс, а также применяются другие меры по исполнению указанных в постановлении об административном приостановлении деятельности мероприятий).

В-четвертых, срок временного запрета деятельности засчитывается в срок административного приостановления деятельности (в соответствии со ст. 3.12 КоАП РФ административное приостановление деятельности устанавливается на срок до 90 суток).

Срок временного запрета деятельности, указанный в ст. 27.17, отсчитывается с момента фактического прекращения деятельности подразделений и объектов, указанных в ч. 2 ст. 27.17 (а не со следующего дня после дня прекращения). До 1 января 2011 г. временный запрет деятельности назначался на срок до пяти суток. В настоящее время временный запрет деятельности назначается на срок до рассмотрения дела судом. Также стоит обратить внимание на тот факт, что дела, предусматривающие применение меры обеспечения в виде временного запрета деятельности, суд рассматривает в кратчайшие сроки – 7 дней (ч. 5 ст. 29.6 КоАП РФ), хотя общий (обычный, стандартный) срок рассмотрения дел судом – 2 месяца (ч. 1.1 ст. 29.6 КоАП РФ).

Учитывая установленный семидневный срок рассмотрения дела органом административной юрисдикции с момента фактического прекращения деятельности соответствующих объектов, а также пятидневный срок рассмотрения жалобы на постановление о назначении административного наказания в виде административного приостановления деятельности (ч. 4 ст. 30.5 КоАП РФ), реальные сроки временного запрета деятельности применительно к каждому случаю такого запрета будут различными (в рамках установленных перечисленными статьями КоАП РФ сроков)<sup>1</sup>.

На момент введения административного приостановления деятельности как административного наказания (9 мая 2005 г.) законодатель установил правило о том, что такое наказание может быть применено только судьей. Однако Федеральный закон от 23 июля 2010 г. № 171-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и Федеральный закон «О промышленной безопасности опасных производственных объектов»<sup>2</sup> внес изменения в это правило, несколько расширив круг субъектов административной юрисдикции (судья, орган, должностное лицо), которые

могут в исключительных случаях применять административное приостановление деятельности. С 1 января 2011 г. такое право получили органы Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору (Ростехнадзор) в лице их должностных лиц (только руководители Ростехнадзора и руководители его территориальных органов) при применении ч. 3 ст. 9.1 КоАП РФ за грубое нарушение требований промышленной безопасности.

Временный запрет деятельности осуществляется должностным лицом, уполномоченным в соответствии со ст. 28.3 КоАП РФ составлять протокол об административном правонарушении, за совершение которого может быть назначено административное наказание в виде административного приостановления деятельности.

Процедура оформления временного запрета деятельности достаточно специфична, что позволяет выделить эту меру среди иных мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях.

Во-первых, обязательность его первоочередного составления predeterminedлена применением временного запрета деятельности только при совершении тех видов административных правонарушений, за которые предусмотрена возможность назначения административного приостановления деятельности.

Во-вторых, протокол обязательно должен содержать сведения, прямо указанные в ч. 3 ст. 27.16. В противном случае он будет недействителен (однако иные сведения в протокол можно включать, это не противоречит ст. 27.16).

В-третьих, копия протокола о временном запрете деятельности должна быть вручена лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, либо законному представителю юридического лица под расписку. Если кто-то из указанных лиц откажется от подписи, то об этом делается пометка в протоколе.

В-четвертых, при применении этой меры не требуется участие понятых.

Указанные положения, регулирующие порядок применения временного запрета деятельности, на наш взгляд, не в полной мере

проработаны законодателем, поскольку у правоприменителя не всегда имеется возможность вручения под расписку копии протокола (например, когда лицо уклоняется от встречи с должностным лицом, составившим протокол, либо отказывается принять протокол под расписку). В этой связи конструкция ч. 5 ст. 27.16 КоАП РФ не должна увязывать законность применения временного запрета деятельности с обязательным исполнением данных положений. В этом случае можно согласиться с В. И. Майоровым, предлагающим в случае отказа принятия протокола фиксировать данный факт с участием понятых<sup>3</sup>.

Применение временного запрета деятельности может повлечь за собой назначение административного приостановления деятельности. В этом случае административное приостановление деятельности «выступает по сути как санкция судьи на продление срока временного запрета деятельности»<sup>4</sup>. Несмотря на то, что законодатель не связывает назначение административного приостановления деятельности с обязательным применением временного запрета деятельности, для судебных органов первоначальное применение меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях во многих случаях предопределяет выбор между административным штрафом и административным приостановлением деятельности в пользу последнего. Например, С. Е. Горобцова рассматривает временный запрет деятельности в качестве необходимого условия применения административного приостановления деятельности<sup>5</sup>. На наш взгляд, юрисдикционные органы при выборе меры наказания должны основываться на всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела в их совокупности, выясняя степень реальной угрозы для общества, и не быть связанными мнением должностных лиц, применивших временный запрет деятельности в качестве меры обеспечения производства по делу. Вместе с тем обеспечительную меру в виде временного запрета деятельности вряд ли можно назвать распространенной: практика показывает, что по статьям КоАП РФ, предусматривающим административное приостановление деятельности в качестве ад-

министративного наказания за совершенное правонарушение, должностные лица органов надзора гораздо чаще прибегают к наложению административного штрафа, выступающего в качестве альтернативы.

Практика применения временного запрета деятельности как меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях выявляет также наличие противоречивости в понимании и толковании некоторых норм КоАП РФ. Разъяснения, данные Верховным Судом Российской Федерации в постановлении Пленума от 10 июня 2010 г. № 13 «О внесении изменений и дополнений в некоторые Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации»<sup>6</sup>, не в полной мере устраняют имеющиеся на сегодняшний день вопросы, связанные с применением временного запрета деятельности.

В частности, обращает на себя внимание то, что перечень оснований назначения административного приостановления деятельности шире, чем перечень оснований применения временного запрета деятельности. Так, в ч. 1 ст. 27.16 КоАП РФ прямо предусмотрено, что при нарушении законодательства о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма временный запрет деятельности не применяется. В то же время в ст. 27.16 КоАП РФ не указаны случаи совершения административных правонарушений в области оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, в области порядка управления, в области общественного порядка и общественной безопасности, в области градостроительной деятельности, в области транспортной безопасности, перечисленные в диспозиции ч. 1 ст. 3.12 КоАП РФ.

В КоАП РФ отсутствуют положения, детально регламентирующие порядок применения временного запрета деятельности. Правила, установленные ч. 6 ст. 27.16 КоАП РФ, лишь закрепляют неполный перечень действий, составляющих рассматриваемую меру обеспечения производства по делам об административных правонарушениях, к числу которых относятся наложение пломб, опечатывание помещений, мест хранения товаров и иных материальных ценностей, касс.

Определенные разъяснения в этой связи даны Верховным Судом РФ. В соответствии с Обзором законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за четвертый квартал 2005 г., утвержденным Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 1 марта 2006 г.<sup>7</sup>, «поскольку временный запрет деятельности по своим последствиям аналогичен административному приостановлению деятельности, а также исходя из того, что в соответствии с частью 5 статьи 29.6 Кодекса срок временного запрета деятельности засчитывается в срок административного приостановления деятельности, совершение мероприятий по осуществлению временного запрета деятельности производится по правилам административного приостановления деятельности». Указанная позиция позволяет распространить на процедуру реализации временного запрета деятельности положения о недопустимости применения мер, которые могут повлечь необратимые последствия для производственного процесса, а также для функционирования и сохранности объектов жизнеобеспечения, оставляя неурегулированными многие другие процедурные вопросы.

К числу таковых относится отсутствие в КоАП РФ срока, в течение которого лица, в отношении которых применен временный запрет деятельности, должны реально прекратить такую деятельность. Кроме того, КоАП РФ не закрепляет должностных лиц, компетентных осуществлять исполнение временного запрета деятельности, в случае, если хозяйствующий субъект не исполняет самостоятельно данную меру обеспечения производства по делам об административных правонарушениях. За судебным приставом-исполнителем, компетентным осуществлять перечень действий в соответствии с ч. 2 ст. 32.12 КоАП РФ, закреплены лишь полномочия по испол-

нению постановления об административном приостановлении деятельности (ч. 1 ст. 32.12 КоАП РФ). Указанные пробелы на практике позволяют констатировать отсутствие реального механизма применения временного запрета деятельности, и, как следствие, дает возможность лицам, в отношении которых применен временный запрет деятельности, продолжать данную деятельность и эксплуатацию объектов.

Таким образом, правоприменительная практика, сложившаяся на сегодняшний день, требует дальнейшего совершенствования законодательства, регламентирующего применение временного запрета деятельности как меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях.

<sup>1</sup> См.: Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / под ред. Н. Г. Салищевой. М., 2011. С. 137.

<sup>2</sup> О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и Федеральный закон «О промышленной безопасности опасных производственных объектов»: федер. закон от 23 июля 2010 г. № 171-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 30. Ст. 4002.

<sup>3</sup> См.: Майоров В. И. Временный запрет деятельности: проблемы правоприменения // Современное право. 2006. № 4. С. 65.

<sup>4</sup> Ионаш В. В. Административное пресечение в системе административного принуждения. Саратов, 2008. С. 109.

<sup>5</sup> См.: Горбוצова С. Е. Временный запрет деятельности как необходимое условие применения административного приостановления деятельности // Современное право. 2008. № 2. С. 72–76.

<sup>6</sup> О внесении изменений и дополнений в некоторые Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 13 // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 2010. № 8. С. 8–10.

<sup>7</sup> Обзор судебной практики Верховного суда Российской Федерации за четвертый квартал 2005 года: постановление Президиума Верховного Суда РФ от 1 марта 2006 г. // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 2006. № 5. С. 5.

*Тамбовский государственный технический университет*

*Шутилина О. А., преподаватель кафедры теории и истории государства и права*

*E-mail: shutilina.o@yandex.ru*

*Тел.: 8-910-754-10-10*

*Tambov State Technical University*

*Shutilina O. A., Lecturer of the Theory and History of State and Law Department*

*E-mail: shutilina.o@yandex.ru*

*Tel.: 8-910-754-10-10*

## **АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫЕ ЗАПРЕТЫ В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЗДОРОВЬЯ И БЛАГОПОЛУЧИЯ НАСЕЛЕНИЯ**

В статье рассмотрены административно-правовые запреты в области обеспечения здоровья и благополучия населения, их регулятивная функция, реализация на практике с учетом материалов конкретных судебных дел.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** обеспечение здоровья и благополучия населения, запрет, неправомерные действия, норма права, административно-правовые запреты, правонарушение, курение.

### **ADMINISTRATIVE AND LEGAL RESTRICTIONS IN THE AREA OF HEALTH AND WELFARE**

This article reviews the administrative and legal restrictions in the health and welfare of the population, their regulatory function, the implementation of the given materials specific cases.

**К e y w o r d s:** ensuring health and welfare of the population, prohibition, illegal actions, rule of law, administrative and legal prohibitions, an offense, smoking.

Поступила в редакцию 18 февраля 2014 г.

Общественные отношения в сфере обеспечения здоровья и благополучия населения характеризуются нестабильным правовым порядком, ростом практически всех видов правонарушений, особенно административных. Необходима адекватная реакция государства на деликтное поведение, которая выражается в установлении административно-правовых запретов деяний, нежелательных для общества.

Само формирование права исторически происходило так, что сначала формировались запреты. Уместно вспомнить формулу римских юристов «*Legis virtus haec est: imperare, vetare, permittere, punire*», в которой компонент «запрещать» (*vetare*) занимает важное место. Запрет выражает силу и суть закона, ограждает закон от нарушений. В некоторых цивилизационных памятниках права запреты так и именуются «ограда закона».

Теоретики права применяют различные подходы к изучению запретов. Они исследуют связи запретов с такими категориями, как государство, право, механизм правового регулирования и др. Такой подход оправдан для построения общей теоретической модели правовых запретов.

Основная характерная черта реализации права – его воплощение в жизнь через деятельность субъекта права. Для процесса реализации является безусловным положение о необходимости исполнения, осуществления правовых предписаний. Если положения правовых норм не будут реализовываться, то каким бы хорошим ни выглядел закон, он не будет иметь ценности для общества, а станет не более чем пустой декларацией, сообщением о намерениях, но не обязательным к исполнению юридическим документом.

Отметим некоторые важные особенности процесса реализации административно-правовой защиты прав граждан в области обеспечения их здоровья и благополучия:

1) реализация права гражданина всегда связана с правомерным поведением участников любых общественных отношений, которое реализует данную норму права;

2) неправомерные действия всегда нарушают норму права;

3) в реализации права заинтересован прежде всего тот субъект, который обладает субъективным правом, поскольку он в результате реализации может приобрести определенные блага, достичь необходимой цели, удовлетворить свой интерес и потребности;

4) реализация права гражданином – это не однообразное, монотонное действие права, она осуществляется в различных формах, не одинаковы методы правового регулирования и правовой статус субъектов права, различны виды правовых норм и т.д.

Соблюдение требований правовых норм по защите здоровья и благополучия населения в Российской Федерации осуществляется в форме воздержания от совершения запрещаемых деяний. Это в основном пассивное законопослушное поведение тех, кому адресован запрет, на кого возложена обязанность воздержаться от определенных действий. Соблюдение является основной формой реализации правовых запретов, цель которых состоит в предупреждении нежелательного поведения участников правоотношений.

Рассматривая регулирующие свойства административно-правовых запретов, а также их значение в механизме административно-правового регулирования общественных отношений, отметим, что они определяются характером содержащихся в правовой норме предписаний – не совершать нежелательных деяний.

Запрещающие нормы во многих случаях трактуются как разновидность юридической обязанности. Однако юридические запреты имеют и свои особенности, которые связаны со спецификой их выражения.

Ю. Н. Стариков говорит о том, что административно-правовые нормы предусматривают установленные государством, его органами представительной либо исполнительной власти, местной администрацией правил должного или возможного поведения субъектов административного права, соблюдение которых обеспечивается специальными мерами государственного воздействия<sup>1</sup>.

А. П. Алехин, Ю. М. Козлов, А. А. Кармолицкий отмечают, что административно-правовая норма – это установленное государством правило поведения, цель которого – регулирование общественных отношений, возникающих, изменяющихся и прекращающихся (по мере необходимости) в сфере функционирования механизма исполнительной власти или (в широком смысле) государственного управления<sup>2</sup>.

Нормы административного права, закрепляющие запреты, являются запрещающими

нормами. Они препятствуют совершению тех действий, которые объективно наносят вред обществу, противоречат его интересам. Запретительные нормы реализуются путем воздержания от совершения указанных в них действий<sup>3</sup>.

К. С. Бельский запретительные нормы называет охранительными нормами<sup>4</sup>. Это связано с тем, что охранительные нормы – это прежде всего нормы, содержащие запреты, т.е. указания на воздержание от определенных действий, и нормы, содержащие указания на меры административного принуждения, применяемые к лицам, нарушившим эти запреты.

Говоря о специфике запрещающих норм, следует отметить, что в статье нормативного акта прямо указывается, что определенные действия запрещаются, а также дается описание запрещаемого государством поведения и устанавливаются вид и мера ответственности, наступающей в случае совершения указанного действия. Такие предписания характерны для норм, содержащихся в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ)<sup>5</sup>.

Административно-правовой запрет имеет широкое применение, что обуславливается его конструктивной сложностью. В связи с этим прав Н. Н. Рыбушкин, который в свое время писал, что «по своей природе правовые запреты представляют собой сложное юридическое образование. Запрет является одним из средств общего правового регулирования и оказывает регулирующее воздействие на общественные отношения»<sup>6</sup>.

К данному способу регулирования обращаются тогда, когда необходимо оградить общество от нежелательного поведения. Как отмечается в научной литературе, с помощью административно-правового запрета определяются виды деятельности, которые запрещены<sup>7</sup>.

К административно-правовым запретам достаточно часто прибегают при административно-правовом регулировании отношений, связанных с обеспечением безопасности в какой-либо сфере жизнедеятельности. И вследствие этого их действие очень актуально и значимо в области обеспечения здоровья и благополучия населения.

Характеризуя специфику административно-правовых запретов, необходимо сказать,



что за их нарушение применяются меры юридической ответственности. Норма административного права, устанавливающая правовой запрет, предполагает и наличие мер государственного принуждения, обеспечивающих соблюдение установленного административным законом правила поведения, а в случаях его нарушения – наказание виновного<sup>8</sup>.

Объектами административно-правовых отношений, связанных с реализацией административно-правового запрета, являются жизнь, здоровье, а также спокойствие граждан, нормальное функционирование различного рода объектов, обеспечивающих жизнедеятельность граждан.

В зависимости от объекта правоотношения устанавливается соответствующий административно-правовой запрет.

Вышеуказанные положения находят свое объективированное подтверждение в действующем законодательстве и отражены в материалах судебной практики.

Рассмотрим действие административно-правовых запретов на примере проблемы курения в России. В нашей стране ограничение курения табака подразумевает не полный запрет его курения, но:

- снижение его употребления путем установления административно-правового запрета на курение на конкретных территориях;
- утверждение специальных требований к рекламе табачных изделий;
- установление обязательной маркировки табачных изделий, производимых на территории Российской Федерации;
- запрет реализации табачных изделий в определенных местах и определенным категориям лиц.

Указанные меры являются обоснованными и законодательно закреплены на самом высоком государственном уровне, так как основной документ страны указывает, что каждый имеет право на охрану здоровья (ч. 1 ст. 41 Конституции РФ). Кроме того, они связаны с медико-социальными показателями, согласно которым курение табака ухудшает здоровье человека и может наносить вред окружающим.

В настоящее время базовым нормативным актом, регулирующим данный аспект, является Федеральный закон от 23 февраля 2013 г. № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от

воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака»<sup>9</sup>. В данном Федеральном законе с 1 июня 2014 г. вступил в силу административно-правовой запрет на курение табака:

- в поездах дальнего следования, на судах, находящихся в дальнем плавании, при оказании услуг по перевозкам пассажиров;
- в помещениях, предназначенных для предоставления жилищных услуг, гостиничных услуг, услуг по временному размещению и (или) обеспечению временного проживания;
- в помещениях, предназначенных для предоставления бытовых услуг, услуг торговли, общественного питания, помещениях рынков, в нестационарных торговых объектах;
- на пассажирских платформах, используемых исключительно для посадки в поезда, высадки из поездов пассажиров при их перевозках в пригородном сообщении.

Кроме того, с этого момента начал действовать административно-правовой запрет следующего содержания: при демонстрации аудиовизуальных произведений, включая теле- и видеофильмы, теле-, видео- и кинохроникальных программ, в которых осуществляется демонстрация табачных изделий и процесса потребления табака, вещатель или организатор демонстрации должен обеспечить трансляцию социальной рекламы о вреде потребления табака непосредственно перед началом или во время демонстрации такого произведения, такой программы.

С указанного времени применен ряд ограничений при торговле табачной продукцией и табачными изделиями.

Оценивая безусловную значимость указанных административно-правовых запретов для здоровья людей, тем не менее, отметим, что некоторые из них нуждаются в корректировке.

Федеральный закон от 23 февраля 2013 г. № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» устанавливает более обширный перечень административно-правовых запретов, призванных оградить несовершеннолетних от табакокурения. В частности, ч. 1 ст. 20 запрещена продажа табачной продукции несовершеннолетним и несовершеннолетними, а также вовлечение

детей в процесс потребления табака. Также не допускается покупка для них либо передача им табачных изделий или табачной продукции, предложение им табачных изделий или табачной продукции, требование употребить табачные изделия или табачную продукцию любым способом.

Реализация данного запрета на практике обязывает продавца табачной продукции при возникновении сомнений относительно совершеннолетия покупателя потребовать у покупателя документ, удостоверяющий его личность и позволяющий установить возраст покупателя (ч. 2 ст. 20). В случае, если такой документ не будет предоставлен, продавец обязан отказать покупателю в продаже табачной продукции (ч. 3 ст. 20).

Обращаясь к материалам судебной практики, отметим, что в настоящее время арбитражными судами указывается, что законодатель, запретивший продажу табачных изделий несовершеннолетним, не обязал продавца в любом случае выяснять у покупателей возраст, требовать предъявления документов, удостоверяющих их возраст. Такая обязанность возникает в случае, если у продавца (посредством визуального восприятия) возникнут сомнения относительно возраста покупателя<sup>10</sup>. Следовательно, надлежащее соблюдение установленных административно-правовых запретов, их реальная реализация возможны только при условии установления механизма ответственности за их нарушение.

Признавая существенную роль административно-правовых запретов в охране здоровья и благополучия граждан, следует исходить из реальных возможностей этих правовых средств.

В связи с этим обратим внимание на регулятивную функцию административно-правовых запретов, которая выражает способность оказывать специально-юридическое воздействие и осуществляется типичными способами:

- путем установления запретов совершать определенные действия;
- установления позитивных обязанностей;
- установления составов правомерного поведения;
- установления и применения поощрений.

Регулятивная функция применяется при закреплении и оформлении динамики самых

разнообразных общественных отношений. С ее помощью устанавливаются позитивные обязывания и, тем самым, закрепляется и предопределяется поведение субъектов административных правоотношений.

Для успешного воплощения регулятивной функции административно-правового запрета в жизнь необходима логичность самого запрета и простота его восприятия, его понятность и ясность. Ведь административно-правовыми запретами не только устанавливается правовая обязанность, но и форма предписываемого поведения, направленного на предупреждение запрещаемых деяний. Их регулятивная функция состоит в том, что они формируют существующий административно-правовой режим поведения, а также обеспечивают его стабильность.

Данный процесс осуществляется путем принятия нормативных правовых актов или внесения изменений и дополнений в уже действующие.

Рассматривая тематику административно-правовых запретов в области обеспечения здоровья и благополучия населения продолжим исследовать правовое регулирование курения.

Так, административный запрет курения как элемент правового института охраны труда предусматривается значительным объемом ведомственных нормативных актов. Например, Санитарные правила и нормы 2.4.1.3049-13 «Санитарно-эпидемиологические требования к устройству, содержанию и организации режима работы дошкольных образовательных организаций»<sup>11</sup> устанавливают, что работники пищеблока не должны во время работы носить кольца, серьги, закалывать спецодежду булавками, принимать пищу и курить на рабочем месте.

Правила перевозки опасных грузов автомобильным транспортом, утвержденные приказом Министерства транспорта РФ от 8 августа 1995 г. № 73<sup>12</sup>, содержат запрет на курение операторам и обслуживающему персоналу, занятым на ручной погрузке-разгрузке опасных грузов в местах проведения таких работ (п. п. 5.2.11 и 5.2.12).

Административно-правовой запрет, так же как и иные административно-правовые средства, может выполнить свою регулирую-

щую функцию, если он воспринят его адресатом. Правовая норма, содержащая запрет, должна содержаться в соответствующих источниках, а также быть доведена до конкретных адресатов.

По нашему мнению, борьба с этой вредной привычкой только силами Министерства здравоохранения РФ была заранее обречена на неудачу. В этот процесс должны быть вовлечены иные государственные органы, установлены административно-правовые запреты, в случае несоблюдения которых правонарушителей возможно было бы привлечь к административной ответственности.

Федеральным законом № 15-ФЗ, в отличие от приведенных выше правовых актов, сделан упор на установление административно-правовых запретов. Это, по нашему мнению, правильно, поскольку запреты курения табака, обозначенные в ст. 12 данного закона, не являются новыми для современного общества. Они представляют собой лишь несколько расширенный перечень, ранее отраженный в ч. 1 ст. 6 Закона № 87-ФЗ.

Об этих административно-правовых запретах общественность заговорила лишь сейчас и только потому, что за их неисполнение будет введена административная ответственность. Как известно, более 10 лет основная их часть никем не соблюдалась.

Таким образом, установление административно-правового запрета еще не является гарантией его соблюдения, а также гарантией обеспечения правопорядка. Само нормативное предписание запрещающего характера подлежит охране с помощью разнообразных правовых санкций, а также иных охранительных средств.

Мы полностью поддерживаем стремление высших органов власти защитить здоровье и права некурящих граждан, ограничить распространение и потребление табачной продукции. Мы также солидарны с необходимостью введения соответствующих административно-правовых запретов и ограничений курения табака. Однако эти запреты, в случае их закрепления на уровне федерального закона, должны быть логичными и обоснованными не только с юридической точки зрения, но и с позиций их социальной востребованности, общественной важности и

целесообразности, в противном случае никто не будет их соблюдать.

В завершение сделаем следующие выводы.

1. Административно-правовой запрет в области обеспечения здоровья и благополучия населения – это закрепленное нормами права предписание, не позволяющее субъекту соответствующих отношений совершать указанные в положениях действующего законодательства действия под угрозой применения мер государственного принуждения.

2. Административно-правовой запрет в области обеспечения здоровья и благополучия населения должен быть исполнимым, формулироваться в виде четкой и определенной правовой нормы, устанавливающей обязанность воздерживаться от совершения определенных действий под угрозой применения юридической ответственности.

3. Необходимость административно-правового запрета обуславливается деликтолизацией в области государственного управления, т.е. законодательным нормативным правовым признанием определенных деяний (действий или бездействия) правонарушениями.

4. Определяющим в правовом регулировании и применении административно-правового запрета в области обеспечения здоровья и благополучия населения выступает обеспечение их практического соблюдения.

5. Административно-правовые запреты устанавливают правовую обязанность, форму предписываемого поведения, направленного на предупреждение запрещаемых деяний. Их регулятивная функция состоит в том, что они формируют существующий административно-правовой режим поведения и обеспечивают его стабильность.

6. Административно-правовой запрет в области обеспечения здоровья и благополучия населения характеризуют:

- его «встроенность» в механизм административно-правового регулирования в качестве самостоятельного элемента;
- социальное значение – охрана интересов населения в определенной области – обеспечения здоровья и благополучия;
- определенность запрещаемых действий;
- закрепление в нормах административно-правовой обязанности воздержаться от совершения запрещаемых деяний;

## АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

– установление мер административного принуждения за нарушение установленного административно-правового запрета;

– выполнение регулятивной, охранительной и принуждающей функций в механизме правового регулирования.

<sup>1</sup> См.: *Старилов Ю. Н.* Курс административного права. М., 2002. С. 398.

<sup>2</sup> См.: *Алехин А. П., Кармолицкий А. А., Козлов Ю. М.* Административное право РФ. М., 1997. С. 47.

<sup>3</sup> См.: *Коренев А. П.* Нормы административного права и их применение. М., 1978. С. 42.

<sup>4</sup> См.: *Бельский К. С.* Полицейское право / под ред. А. В. Куракина. М., 2004. С. 213.

<sup>5</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федер. закон от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ в (ред. от 30.01.2014) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

<sup>6</sup> *Рыбушкин Н. Н.* К вопросу о запрещающих нормах // Актуальные вопросы советского права: теория и практика. Казань, 1985. С. 19.

<sup>7</sup> См.: *Шергин А. П.* К концепции механизма административно-правового регулирования // Актуальные

проблемы административного и административно-процессуального права. М., 2004. С. 102–123.

<sup>8</sup> См.: *Северюгин В. Е.* Административный проступок: понятие, признаки, ответственность. М., 1989. С. 32.

<sup>9</sup> Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака: федер. закон от 23 февраля 2013 г. № 15-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 8. Ст. 721.

<sup>10</sup> Решение Арбитражного суда Свердловской области от 7 апреля 2011 г. по делу № А60-1024/2011. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс»; Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 2 июня 2010 г. по делу № А29-12560/2009. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> Об утверждении СанПиН 2.4.1.3049-13 «Санитарно-эпидемиологические требования к устройству, содержанию и организации режима работы дошкольных образовательных организаций»: постановление Главного государственного санитарного врача Рос. Федерации от 15 мая 2013 г. № 26 // Рос. газета. 2013. 19 июля.

<sup>12</sup> Об утверждении Правил перевозки опасных грузов автомобильным транспортом: приказ Министерства транспорта РФ от 8 августа 1995 г. № 73 (в ред. от 14.10.1999) // Рос. вести. 1996. 25 янв.; 1996. 1 февр.

*Воронежский государственный университет*

*Загонова Д. А., соискатель кафедры административного и муниципального права*

*E-mail: Darya.Zagonova@gmail.com*

*Тел.: 8-920-218-88-28*

*Voronezh State University*

*Zagonova D. A., Post-graduate Student of Administrative and Municipal Law Department*

*E-mail: Darya.Zagonova@gmail.com*

*Tel.: 8-920-218-88-28*

**Е. А. Сторожилова**

*Воронежский государственный университет*

## **ИЗМЕНЕНИЯ В ПРАВОВОМ СТАТУСЕ БАНКА РОССИИ В СВЯЗИ С НАДЕЛЕНИЕМ ЕГО ФУНКЦИЯМИ МЕГАРЕГУЛЯТОРА ФИНАНСОВЫХ РЫНКОВ**

В статье анализируются законодательные новеллы, связанные с наделением Банка России функциями мегарегулятора, а также вопросы о связанных с этим изменениях в правовом статусе Центрального банка Российской Федерации. Приведена судебная практика, отражающая существующие проблемы в правовом регулировании в данной области.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** Центральный банк Российской Федерации, мегарегулятор, статус, функции, принцип независимости Банка России.

## **CHANGES IN LEGAL STATUS OF BANK OF RUSSIA IN CONNECTION WITH ITS INVESTMENT OF DIFFERENT FUNCTIONS OF THE MEGAREGULATOR OF THE FINANCIAL MARKETS**

Legislative innovations relating the issue of the legal status of Central bank of the Russian Federation as well as some questions about different changes in this legal status and also judicial practice concerning the problem of regulation in this sphere are analyzed in the article.

**К е у w o r d s:** Central bank of the Russian Federation, megaregulator, legal status, functions, principle of independence of the Bank of Russia.

Поступила в редакцию 18 марта 2014 г.

Идея создания в Российской Федерации мегарегулятора финансовых рынков обсуждалась на протяжении длительного времени. С опорой на опыт зарубежных стран с 1 сентября 2013 г. была упразднена Федеральная служба по финансовым рынкам и на Банк России возложены функции мегарегулятора финансовых рынков, в том числе регулирование, контроль и надзор за деятельностью некредитных финансовых организаций (в том числе страховых).

В ряде зарубежных государств имеется богатый опыт формирования системы построения и функционирования мегарегулятора финансовых рынков.

Мегарегуляторы уже созданы и действуют, например, в Норвегии – с 1986 г., Канаде (Office of the Superintendent of Financial Institutions) – с 1987, Швеции (Finansinspektionen) – с 1991, Сингапуре – с 1970 г. В начале 2009 г. приступил к работе вновь созданный швейцарский мега-

регулятор Swiss Financial Market Supervisory Authority. В Великобритании (Financial Services Authority), Австралии, Германии, Финляндии, Австрии, Канаде мегарегуляторы выполняют надзорные функции и устанавливают правила<sup>1</sup>. В Норвегии, Южной Африке, Нидерландах, Польше такой орган наделен лишь надзорной, но не нормотворческой функцией. В некоторых странах, например в США, мегарегулятор еще не создан, но определены механизмы взаимодействия между существующими «специализированными регуляторами». В Китае также разграничены регуляторы по функциональному признаку, так как законодательно ограничены возможности создания финансовых конгломератов<sup>2</sup>.

Следует согласиться с Н. Н. Никулиной и Л. Ф. Суходоевой, выделяющими следующие предпосылки создания мегарегулятора<sup>3</sup>.

Во-первых, при создании мегарегулятора повышается уровень развития различных сегментов финансового рынка, в том числе по страховым услугам.

---

© Сторожилова Е. А., 2014

Во-вторых, появляется заинтересованность Банка России в выполнении функции компенсации убытков страхователя, в связи с отсутствием до настоящего времени полной информации об их компенсации.

В-третьих, совершенствуется контроль за движением денежных потоков и их достаточностью в связи с централизацией капитала. Использование консолидированной отчетности в сочетании с отчетностью головных и дочерних структур призвано обеспечить достоверность результатов деятельности при усложнившемся взаимодействии финансовых групп.

В-четвертых, основные операции на финансовом рынке осуществляют коммерческие банки, а не страховые организации, инвестиционные фонды и прочие финансовые институты, кроме того, инвестиционную деятельность осуществляют все участники финансового рынка, а это требует создания единого регулятора.

Наконец, существует необходимость осуществления жесткого валютного контроля за деятельностью страховщиков, в целях недопущения чрезмерного оттока денежных средств за пределы Российской Федерации.

В ходе начатой реформы Центральный банк Российской Федерации фактически наделяется еще одной целью деятельности – развитие финансового рынка Российской Федерации, обеспечение стабильности его функционирования. Примечательно, что финансовый рынок трактуется законодателем как исключаящий банковскую систему, а это свидетельствует о недостаточной проработке терминологии законодательства о реформе Банка России<sup>4</sup>.

Особую актуальность при произошедших в законодательстве изменениях приобретает вопрос обеспечения независимости Банка России в связи с тем, что существовавшая до 1 сентября 2013 г. Федеральная служба по финансовым рынкам, полномочия которой фактически осуществляет в настоящее время Центральный банк, являлась органом исполнительной власти.

Именно от принципа независимости зависит место Банка России в системе органов государственной власти и роль в становлении современной банковской системы.

В законодательстве находят отражение гарантии независимости Банка России, включающие возможность вмешательства в его деятельность: нормы ст. 75 Конституции Российской Федерации и ст. 1 и 2 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (далее – Закон о Банке России).

Важным критерием в определении независимости является четкое конституционное закрепление основной функции Банка России – защита и обеспечение устойчивости рубля и законодательное закрепление основных целей его деятельности: помимо упомянутой, также развитие и укрепление банковской системы Российской Федерации, обеспечение стабильности и развитие национальной платежной системы.

Законодательно закреплены также: неделимость и неотчуждаемость уставного капитала и иного имущества (согласно ст. 2 Закона о Банке России уставный капитал и иное имущество Банка России, являющиеся федеральной собственностью, нельзя изъять и обременить обязательствами без согласия Банка России); самокупаемость его деятельности (Банк России осуществляет свои расходы за счет собственных доходов); уже упомянутое освобождение Банка России от ответственности по обязательствам государства.

Нормотворчество Банка России также можно отнести к одному из признаков его независимости. То, что Банк России издает нормативные акты, обязательные для федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, всех юридических и физических лиц, характеризует его не только как государственный орган, но и как орган, обладающий возможностью монополично влиять в пределах своей компетенции на иных лиц. Более того, в настоящее время правила подготовки нормативных актов Банка России устанавливаются им самостоятельно и подлежат государственной регистрации в порядке, установленном для государственной регистрации нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти<sup>5</sup>.

Важное значение в контексте независимости Банка России играют и строго обозначен-

ные в законодательстве причины досрочного отстранения от должности руководства Банка России: согласно ст. 14 Закона о Банке России Председатель Банка России может быть освобожден от должности только в таких случаях, как истечение срока полномочий; невозможность исполнения служебных обязанностей, подтвержденная заключением государственной медицинской комиссии; подача личного заявления об отставке; совершение уголовно наказуемого деяния, установленного вступившим в законную силу приговором суда; нарушение федеральных законов, которые регулируют вопросы, связанные с деятельностью Банка России.

К так называемому кадровому критерию независимости Банка России можно отнести также требования к служащим Банка России, а следовательно, и к его руководству о несовместимости должности в Банке России с иной должностью и об отсутствии политической принадлежности (ст. 19, 20 Закона о Банке России)<sup>6</sup>.

В современной науке положение Банка России рассматривается с позиций финансового права как органа, осуществляющего банковское регулирование, с позиций административного права как органа, осуществляющего регулирование и управление в банковской сфере<sup>7</sup>.

С самого момента создания Центрального банка РФ не утихают дискуссии среди ученых-правоведов на предмет его правового статуса. Причина кроется в том, что этот правовой статус характеризуется определенной двойственностью: с одной стороны, Центральный банк РФ является юридическим лицом (ст. 1 Закона о Банке России), осуществляет банковские операции, получает прибыль (хотя получение прибыли не является целью его деятельности) (ст. 3 Закона о Банке России) и является таким же субъектом банковской системы, равно как и коммерческие банки; с другой стороны, Центральный банк РФ наделен государственно-властными полномочиями, осуществляет нормативное регулирование, надзор за функционированием кредитных организаций и некредитных финансовых организаций<sup>8</sup>. Другими словами, его правовой статус представляет интерес, поскольку он имеет комплексный харак-

тер и складывается из отраслевых статусов: конституционного, финансово-правового, административно-правового и гражданско-правового<sup>9</sup>.

Финансово-правовой статус Банка России представляет собой его правовое положение, под которым понимается участие главного банковского органа страны в финансово-правовых отношениях, выражающееся в совокупности функций и полномочий, направленных на реализацию целей деятельности и задач Банка России<sup>10</sup>.

В рамках данного исследования нам интересны проявления административно-правового статуса Банка России, который, по мнению, Л. С. Даниловой, строится на осуществлении Банком России контроля и надзора за деятельностью кредитных организаций, что выражается в установлении правил проведения банковских операций, бухгалтерского учета и отчетности, истребования информации, направления предписаний, проведения проверок и применения мер воздействия<sup>11</sup>.

Статья 1 Закона о Банке России предусматривает, что функции и полномочия, предусмотренные Конституцией РФ и указанным Федеральным законом, Банк России осуществляет независимо от других федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, т.е. законодатель, по сути, напрямую не дает Банку России статуса государственного органа власти, но фразой «независимо от других» явно указывает на его принадлежность. Причем осуществляемые функции и полномочия, скорее, относят его к органам государственной власти, нежели к кредитной организации<sup>12</sup>.

Банк России не относится к числу органов, которые осуществляют государственную власть в общепринятом смысле, поскольку законодатель не включил его ни в одну из ветвей власти: ни в законодательную, ни в исполнительную, ни в судебную. Банк России является органом государственной власти специальной компетенции, осуществляющий управление банковской деятельностью, не входящий в систему органов исполнительной власти<sup>13</sup>. Это орган государственной власти, выполняющий одну из исключительных функций.

А. Г. Братко в своих работах указывает на то, что до принятия Конституции 1993 г. использовались понятия «орган государственной власти» и «орган государственного управления», к последнему и относился Центральный банк. Однако юридическое значение данного термина ныне утрачено, а сущность субъекта не изменилась<sup>14</sup>. Указанная точка зрения отражается и в законодательстве. При этом упоминаются как юридические лица (Центральный банк РФ), так и не являющиеся юридическими лицами территориальные учреждения Банка России<sup>15</sup>.

На наш взгляд, приведенные выше положения отражают историю формирования института Центрального банка, поскольку, в России Государственный Банк был учрежден «сверху» указом Александра II в 1860 г., в то время как в европейских странах коммерческие банки получали статус государственных путем обеспечения монопольного права денежной эмиссии, исходя из потребностей государства<sup>16</sup>.

Сущность деятельности Банка России рассматривалась с разных сторон и в итоге были сделаны выводы, что Центральный банк РФ не является ни государственной корпорацией, ни унитарным предприятием, ни автономным учреждением, ни, наконец, юридическим лицом<sup>17</sup>, несмотря на наличие отдельных признаков<sup>18</sup>.

Подтверждением точки зрения о государственно-властном характере деятельности Банка России является позиция Конституционного Суда Российской Федерации, которую в науке признают источником права, выраженная в определении № 268-О от 14 декабря 2000 г., где указано: «Полномочия, обозначенные в ст. 75 Конституции Российской Федерации, по своей правовой природе относятся к функциям государственной власти, поскольку их реализация предполагает применение мер государственного принуждения»<sup>19</sup>.

Судебная практика арбитражных судов по рассмотрению заявлений территориальных учреждений Банка России об обжаловании действий управлений внутренних дел субъекта Российской Федерации об отказе в предоставлении льготы освобождения от уплаты государственной пошлины за совер-

шение юридически значимых действий (регистрации транспортных средств) как органу государственной власти, не отличается единообразием<sup>20</sup>.

По указанной категории судебных споров арбитражные суды стали занимать позицию о непредоставлении налоговой льготы Центральному банку РФ, не признавая его органом государственной власти, хотя ранее по спорам об уплате Центральным банком РФ земельного налога арбитражные суды делали вывод об освобождении Банка России от уплаты земельного налога как органа государственной власти. Например, указанную позицию заняла кассационная инстанция – Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа<sup>21</sup>, при этом суды первой и апелляционной инстанций подтвердили право Банка России на льготу как федерального органа государственной власти.

Указанное, по мнению Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа, свидетельствует о том, что Банк России обладает особым конституционно-правовым статусом. Вместе с тем, как отмечает кассационная инстанция, перечисленные обстоятельства не свидетельствуют о том, что Банк России имеет статус федерального органа государственной власти. Из подп. 4 п. 1 ст. 333.35 Налогового кодекса Российской Федерации не следует, что льготы по уплате государственной пошлины предоставляются лицам, осуществляющим определенные функции, относящиеся по своей правовой природе к функциям органов государственной власти. Возможность применения налогового законодательства по аналогии не предусмотрена Налоговым кодексом Российской Федерации.

Следует обратить внимание на то обстоятельство, что ранее также по налоговому спору (по земельному налогу) Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа признавал Центральный банк РФ субъектом права на льготу по земельному налогу как органом государственной власти<sup>22</sup>.

Полномочия Банка России также предусматривают его исключительные права и обязанности по установлению обязательных для органов государственной власти, всех юридических и физических лиц правил по вопросам, отнесенным к компетенции Банка России.



На то, что Банк России является федеральным органом государственной власти РФ, Высший Арбитражный Суд Российской Федерации указал и в других своих судебных актах и письмах (постановление ВАС РФ № 9518/01 от 27 августа 2002 г., определение ВАС РФ от 3 марта 2008 г. № 2948/08, письмо ВАС РФ от 2 июня 1995 г. № С5-7/О3-303).

Той же позиции придерживаются и нижестоящие арбитражные суды Российской Федерации (см. постановление ФАС Московского округа от 25 июня 2001 г. по делу № КА-А41/3242-01, постановление ФАС Московского округа от 25 июня 2001 г. по делу № КА-А41/3200-01).

Президиум Верховного Суда Российской Федерации еще в 2002 г. в постановлении № 100 пв-02 от 7 августа 2002 г. указал, что Банк России является федеральным органом государственной власти РФ<sup>23</sup>.

Двойственная природа Банка России проявляется и в особой специфике правоотношений, возникающих между Центральным Банком РФ и кредитными организациями. Банк России выступает как государственный орган власти, а не как федеральный орган исполнительной власти. В соответствии со ст. 56 Закона о Банке России Центральный Банк РФ – орган банковского регулирования и банковского надзора. Считаю, что данные правоотношения носят в целом административно-правовой характер, несмотря на то, что Банк России не является федеральным органом исполнительной власти.

Научная дискуссия о сопоставлении Банка России с органами государственной власти и нормах закона о его независимости означает, что ему присущи определенные (частичные) государственно-властные полномочия.

В юридической литературе, преимущественно по финансовому праву, правоотношения между Банком России и кредитными организациями рассматриваются в качестве разновидности финансовых правоотношений. По мнению В. С. Бельх, финансово-правовые аспекты (равно и гражданско-правовые) статуса Банка России не должны закрывать главную линию в оценке юридической природы правоотношений, возникающих между Банком России и кредитными организациями. Это административно-правовая

природа отношений с элементами властного подчинения<sup>24</sup>.

С передачей функций упраздненной Федеральной службы по финансовым рынкам усилилась позиция Центрального банка РФ как государственного органа власти.

Также хотелось бы обратить внимание на изменения в территориальной структуре Центрального банка РФ в связи с расширением его функций.

Правопреемник упраздненной Федеральной службы по финансовым рынкам – Служба Банка России по финансовым рынкам образовала Межрегиональные управления Службы Банка России по финансовым рынкам на базе существовавших региональных отделений Федеральной службы по финансовым рынкам. Полномочия Межрегиональных управлений распространяются на территорию нескольких граничащих друг с другом субъектов Российской Федерации или федеральных округов<sup>25</sup>.

На основании изложенного, можно сделать следующие выводы. Во-первых, несмотря на произошедшие в законодательстве изменения, связанные с возложением на Банк России функций мегарегулятора финансовых рынков, а также достаточно многочисленные научные исследования, определенности в его правовом статусе не прослеживается. Во-вторых, представляется, что с опорой на имеющийся опыт зарубежных государств в России положено начало построению модели надзора на финансовых рынках<sup>26</sup>, при которой предусматривается создание единого (интегрированного) органа регулирования и надзора на базе Центрального банка Российской Федерации.

<sup>1</sup> См.: Узденов Ш. Ш. К вопросу о формировании в России финансового мегарегулятора // Юрист. 2013. № 20. С. 42; Лауэ К. Немецкое законодательство о юридических лицах публичного права в области надзора за финансовым рынком // Законодательство и экономика. 2011. № 6. С. 41–48.

<sup>2</sup> См.: Борисова Е. В. Взаимодействие регуляторов на финансовых рынках как механизм совершенствования консолидированного банковского надзора // Финансовое право. 2012. № 11. С. 30.

<sup>3</sup> См.: Никулина Н. Н., Суходоева Л. Ф. Некоторые предпосылки создания единого мегарегулятора на финансовом рынке // Страховые организации: бухгалтерский учет и налогообложение. 2013. № 5. С. 20.

<sup>4</sup> См.: Баренбойм П. Д., Кравченко Д. В. Создание мегарегулятора на базе Банка России в контексте его независимого конституционного статуса // Законодательство и экономика. 2013. № 6. С. 6–7.

<sup>5</sup> См.: *Неверова Н. В.* О принципе независимости в деятельности Центрального банка Российской Федерации // Ленинградский юридический журнал. 2013. № 3. С. 123.

<sup>6</sup> См.: Там же. С. 124.

<sup>7</sup> См.: *Пастушенко Е. Н.* Центральный банк Российской Федерации : вопросы теории статуса и практики реализации // Вестник СГАП. 2010. № 2. С. 133–144 ; *Жмулевская А. П.* Административно-правовые функции Центрального банка Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 8.

<sup>8</sup> См.: О Центральном банке Российской Федерации (Банке России) : Федер. закон от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ (в ред. от 21.07.2014) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 28. Ст. 2790 ; 2014. № 30 (Ч. I). Ст. 4219.

<sup>9</sup> См.: *Данилова Л. С.* Банковский надзор Банка России как антикризисная мера стабилизации финансовой системы // Банковское право. 2009. № 4. С. 28.

<sup>10</sup> См.: *Пастушенко Е. Н.* Современные проблемы финансово-правовой политики в отношении публично-правового статуса Центрального банка Российской Федерации // Финансовое право. 2008. № 4. С. 6.

<sup>11</sup> См.: *Данилова Л. С.* Указ. соч. С. 29.

<sup>12</sup> См.: *Власов К. А.* Кураторство кредитных организаций как разновидность банковского надзора // Административное и муниципальное право. 2009. № 11. С. 76.

<sup>13</sup> См.: *Шпитко О. Ю.* Административно-правовое регулирование в структуре российского банковского права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2004. С. 9.

<sup>14</sup> См.: *Братко А. Г.* Банковское право : курс лекций. М., 2006. С. 276.

<sup>15</sup> См.: *Братко А. Г.* Центральный банк в банковской системе России. М., 2001. С. 129.

<sup>16</sup> См.: *Кошель Н. В.* Теоретико-методологические подходы к исследованию сущности Центрального Банка // Банковское дело. 2010. № 14. С. 8.

<sup>17</sup> См.: *Бычков А. И.* К вопросу о правовом статусе Банка России // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 8. С. 33–37.

<sup>18</sup> См.: Банковское право : учебник /отв. ред. Д. Г. Алексеева, С. В. Пыхтин. М., 2009. С. 54.

<sup>19</sup> См.: *Анишина В.* Правовая позиция Конституционного Суда России // Рос. юстиция. 2000. № 7 ; *Богданова Н. А.* Конституционный Суд РФ в системе конституционного права // Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 3. С. 63–65.

<sup>20</sup> См.: *Пастушенко Е. Н., Земцов А. С.* О правовом статусе Центрального банка Российской Федерации : тенденции законодательного регулирования и судебной практики // Банковское право. 2013. № 6. С. 36.

<sup>21</sup> См.: Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 30 января 2013 г. по делу № А78-5190/2012. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>22</sup> См.: *Пастушенко Е. Н., Земцов А. С.* О правовом статусе Центрального банка Российской Федерации: тенденции законодательного регулирования и судебной практики. С. 37.

<sup>23</sup> См.: *Бычков А. И.* К вопросу о правовом статусе Банка России // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 8. С. 37.

<sup>24</sup> См.: *Белых В. С.* Правоотношения, возникающие в сфере банковской деятельности // Банковское право. 2012. № 3. С. 44.

<sup>25</sup> См.: *Бочарова Н. Н.* Новеллы административно-правового статуса Центрального банка Российской Федерации в условиях административной реформы // Административное и муниципальное право. 2013. № 11. С. 1038.

<sup>26</sup> См.: *Добрынин И. Н.* Модернизация отечественных кредитно-финансовых институтов : конституционно-правовые аспекты // Конституционное и муниципальное право. 2010. № 3. С. 68.

*Воронежский государственный университет*

*Сторожилова Е. А., соискатель кафедры административного и муниципального права, начальник юридического отдела ООО «Воронежский» Коммерческого банка «РОСЭНЕРГОБАНК»*

*E-mail: katerine70@mail.ru*

*Тел.: 8-920-466-85-14*

*Voronezh State University*

*Storozhilova E. A., Post-graduate Student of the Administrative and Municipal Law Department, Head of the Legal Department of Voronezh Branch of the «ROSENERGOBANK»*

*E-mail: katerine70@mail.ru*

*Tel.: 8-920-466-85-14*

---

---

# МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

П. Н. Бирюков

*Воронежский государственный университет*

## ОБ АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРАВЕ АВСТРИИ

В статье рассматривается административное право Австрии. Приводится ряд документов, регулирующих административно-правовые отношения в Австрии. Дается обзор структуры австрийского административного права, главное место в которой занимают нормы Конституции. Характеризуются источники, регулирующие административные правоотношения в Австрийской Республике. Показывается, что административное право формируют не только документы центральных органов власти, но и акты земель и муниципальных органов. Исследованию подвергаются учебники австрийских авторов, отражающие структуру данной отрасли права. Большое внимание уделяется анализу международно-правовых норм, которые играют важную роль в регламентации системы управления и объему юрисдикции австрийских органов власти. Подчеркивается, что Австрия придерживается монистической концепции соотношения с приматом международного права. Показывается место права Европейского союза в правовой системе Австрии.

**К л ю ч е в ы е с л о в а:** Австрийская Республика, Конституция 1930 г., административное право Австрии, административные суды Австрии, право Европейского союза в Австрии.

## ON THE ADMINISTRATIVE LAW OF AUSTRIA

The article deals with administrative law in Austria. Provides some documents regulating administrative and legal relations. Gives an overview the structure of the Austrian administrative law, the main place in which is occupied by the norms of the Constitution. Characterizes the sources regulating administrative relations in the Republic of Austria. Shows that the administrative law forms not only documents the central authorities, but also acts of land and municipal authorities. Investigation of subjected textbooks Austrian authors, reflecting the structure of this branch of law. Much attention is paid to the analysis of international legal norms, which play an important role in the regulation of the control system and the volume of the jurisdiction of the Austrian authorities. Emphasizes that Austria holds a monistic concept relations with the primacy of international law. Shows the place of European Union law in the Austrian legal system.

**К е у w o r d s:** The Republic of Austria, the Constitution of 1930, Austria administrative law, administrative courts of Austria, the European Union law in Austria.

Поступила в редакцию 18 апреля 2014 г.

В отечественной литературе недостаточно исследованы вопросы административного права Австрии. В настоящей статье предпринята попытка осветить проблемы формирования и развития административного права Австрии с точки зрения как национального, так и международного права.

Основным источником для написания данного исследования стали официальные документы Австрийской Республики и Европейского союза (далее – ЕС), материалы журнальных публикаций и архивы.

---

© Бирюков П. Н., 2014

В процессе работы были использованы основные методы познания: проблемно-хронологический, историко-ситуационный, системный и сравнительного правоведения. Рассуждения строятся на базе проблемно-хронологического подхода. Использование историко-ситуационного метода позволило воспроизвести оценку подходов к вопросу о структуре австрийского административного права. Метод сравнительного правоведения определяет национальные и международно-правовые нормы, которыми руководствуются австрийские законодатели и правоприменители. Применение системного метода делает

достижения различных дисциплин (истории, административного права, уголовно-процессуального права, международного права) доступными и сравнимыми.

Австрийская наука административного права имеет многолетнюю историю<sup>1</sup>. С одной стороны, австрийское административное право тяготеет к германской правовой традиции, с другой – к восточноевропейской<sup>2</sup>. В современном виде доктрина административного права сложилась после Второй мировой войны<sup>3</sup>.

Основным источником административного права выступает Конституция Австрии 1930 г.<sup>4</sup> Она носит «лоскутный» характер и включает в себя: а) «Федеральный конституционный закон» 1930 г. (Bundes-Verfassungsgesetz<sup>5</sup>; б) некоторые документы периода Австро-Венгерской империи; в) все федеральные законы, которые в своем названии имеют слово «конституционный»; г) конституционные положения некоторых федеральных законов и международных договоров.

В ст. 9 Конституции Австрии было закреплено следующее правило: общепризнанные правила международного права действуют в качестве составной части федерального права<sup>6</sup>. Вместе с тем в Австрии некоторые международные договоры имеют статус конституционных норм. Этот статус договоры могут приобрести, если они утверждены парламентом Австрии в том же порядке, что и изменения в Конституции. Так, в 1964 г. был принят Федеральный конституционный закон о поправках к Конституции<sup>7</sup>, который наделил статусом конституционных норм целый пакет международных договоров и отдельных их статей. В ст. 2 Закона была указана Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Таким образом, она получила статус конституционного акта прямого действия.

Австрийский законодатель находится под сильным влиянием практики Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ). При этом федеральным парламентом учитываются как решения, вынесенные по делам против Австрии, так и практика ЕСПЧ в целом. Например, в Уголовно-процессуальный кодекс Австрии была включена ст. 363а, посвященная возобновлению производства по уголовному делу. Если Судом будет установлено наруше-

ние Конвенции, а в Австрии имеется окончательное решение по делу, то национальные правоохранительные органы должны продолжить рассмотрение дела. Интересно также отметить, что поскольку в Конституции Австрии нет главы о правах человека, ее роль выполняет Конвенция 1950 г. Таким образом, Конституционный Суд Австрии осуществляет проверку нормативных актов не только на соответствие Конституции, но и Конвенции.

Важнейшие нормы австрийского административного права закреплены в следующих федеральных законах: «Об административных наказаниях» 1994 г.<sup>8</sup>, «О порядке рассмотрения административных правонарушений» 1991 г.<sup>9</sup>, «О Высшем административном суде» 1985 г.<sup>10</sup>, «О Суде по делам беженцев» 2008 г.<sup>11</sup>, «О материальной ответственности органов государственной власти» 1949 г.<sup>12</sup>, «Об административных процедурах» 1991 г.<sup>13</sup>, «Об университетах» 2002 г.<sup>14</sup>, «О пограничном контроле» 1996 г.<sup>15</sup>, «О Собрании законодательства» 2003 г., «О федеральных министерствах» 1986 г.<sup>16</sup>

Основными научными центрами в области административного права Австрии являются: Институт административного и конституционного права Венского университета<sup>17</sup>, Институт административного права и административной теории университета города Линц<sup>18</sup>, Институт публичного права, государственной и административной теории университета Инсбрука<sup>19</sup>, Институт австрийского, европейского и сравнительного публичного права, административной теории и политических наук университета города Грац<sup>20</sup>, Отделение публичного права Зальцбургского университета<sup>21</sup>. В Австрии также действует структурное подразделение Международного института административных наук – Австрийское общество административных наук<sup>22</sup>.

Список дисциплин, преподаваемых на кафедрах и в институтах административного права, существенно различается в каждом учебном заведении. Однако большинство ученых делит австрийское административное право на три части<sup>23</sup>.

Первая часть – общее административное право (Allgemeines Verwaltungsrecht). Как считают Л. Адамович и Б.-Х. Функ, оно охватывает: вопросы гражданства; правовой

статус иностранцев, включая право убежища; вопросы полиции безопасности; вопросы собраний и объединений; водное право; лесное право; вопросы охраны исторических памятников<sup>24</sup>.

Несколько иную позицию занимает Х. Гертербауэр. Он полагает, что общее административное право производно от конституционного права<sup>25</sup> и отдельных положений законов о Конституционном Суде и об Административном Суде<sup>26</sup>. По его мнению, общее административное право регулирует принципы управления, организацию управления, структуру управления и инстанции, административно-процессуальное право.

Общее административное право базируется на следующих принципах: законности, связанности указаниями, служебного содействия<sup>27</sup>, соблюдения служебной тайны, обязанности предоставления сведений, эффективности, ответственности (позитивной), материальной ответственности должностных лиц, ответственности органов власти за действия своих представителей<sup>28</sup>.

Вторая часть – административно-процессуальное право (*Verwaltungsverfahrenrecht*). Эти вопросы в Австрии были детально разработаны уже в начале XX в.<sup>29</sup> Административно-процессуальное право включает в себя: общие административные процедуры; санкции за административные правонарушения и производство, связанное с наложением административных взысканий; исполнение административных решений.

Третья часть – специальное административное право (*Besonderes Verwaltungsrecht*). По мнению И. Рат-Катрайна и К. Вебера, оно включает в себя следующие институты: строительное право, служебное право, промысловое право и др.<sup>30</sup>

Тем не менее не все австрийские ученые придерживаются точки зрения трехэлементной структуры административного права. Так, по Б. Рашауэру, оно состоит лишь из двух частей: организационного права и материального административного права<sup>31</sup>. В материальное право он включает как административно-процессуальное, так и специальное административное право.

Большинство авторов делит административное право Австрии на подотрасли. В числе

последних называют: полицейское право, налоговое право, служебное право, право социального обеспечения, образовательное право, хозяйственное право, право охраны окружающей среды. Любопытно, что муниципальное право в Австрии также рассматривается в качестве подотрасли административного<sup>32</sup>.

Особое внимание в австрийской науке уделяется административным актам. В частности, в австрийской науке различают следующие административные акты: постановление (*Verordnung*), решение (*Entscheidung*), меры прямого управления и принуждения (*Maßnahmen der unmittelbaren Befehls- und Zwangsgewalt*), предписание (*Weisung*), распоряжение (*Erlaß*)<sup>33</sup>.

С 1995 г. Австрия является членом ЕС. Конституция Австрии<sup>34</sup> (ст. 9) устанавливает, что общепризнанные нормы международного права действуют в качестве составной части федерального права. Отдельные суверенные права Федерации могут быть переданы межгосударственным учреждениям и их органам, а деятельность органов иностранных государств внутри страны, как и деятельность австрийских органов за границей, может быть урегулирована в рамках международного права на основании закона или государственного договора, одобряемого Национальным советом согласно абзацу 1 ст. 50.

Таким образом, нормы права ЕС в австрийской доктрине рассматриваются как источники национального административного права, непосредственно регулирующие административно-правовые отношения (Х. Хофманн, Г. С. Ровэ, А. Тюрк)<sup>35</sup>.

Взаимодействие между правом ЕС и национальным административным правом Австрии, как подчеркивают Р. Сеердэн и Ф. Штройнк, строится на следующих принципах: верховенства европейского права, лояльного взаимодействия, subsidiarity<sup>36</sup>. Все они закреплены в актах первичного права ЕС. К национальному административному праву предъявляются два ключевых требования: эквивалентности (недискриминационности) и эффективности<sup>37</sup>.

Таким образом, административно-правовые вопросы в Австрии регулируются как национальным законодательством, так и нормами международного права (включая право

ЕС). Международные нормы имеют приоритет перед национальным законодательством и должны непосредственно применяться субъектами административно-правовых отношений.

<sup>1</sup> URL: [http://www.foederalismus.at/contentit25/uploads/bestand\\_oe\\_recht.pdf](http://www.foederalismus.at/contentit25/uploads/bestand_oe_recht.pdf)

<sup>2</sup> См.: *Sevastik Per, Alfredsson Gudmundur*. Legal assistance to developing countries : Swedish perspectives on the rule of law. Stockholm, 1997. P. 191.

<sup>3</sup> См.: *Schambeck H*. The Development of Austrian Administrative Law // *International Review of Administrative Sciences*. 1962. Vol. 28. № 2. P. 215.

<sup>4</sup> Bundes-Verfassungsgesetz 1930 // StF: BGBl. 1930. № 1.

<sup>5</sup> Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) // BGBl. 1930 (WV). № 1.

<sup>6</sup> См.: *Kelsen H*. Österreichisches Staatsrecht : Ein Grundriss entwicklungsgeschichtlich dargestellt. Mohr, Tübingen, 1923 ; *Verdross A*. Völkerrecht. Berlin : J. Springer, 1937 ; и др.

<sup>7</sup> Bundesverfassungsgesetz vom 4. März 1964, mit dem Bestimmungen des Bundes-Verfassungsgesetzes in der Fassung von 1929 über Staatsverträge abgeändert und ergänzt worden // BGBl. 1964. № 59.

<sup>8</sup> Verwaltungsstrafgesetz 1991 // StF: BGBl. 1991. № 52.

<sup>9</sup> Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 // BGBl. 1991. № 51.

<sup>10</sup> Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG // StF: BGBl. 1985. № 10.

<sup>11</sup> Asylgerichtshofgesetz 2008 // BGBl. I. 2008. № 4.

<sup>12</sup> Amtshaftungsgesetz 1949 // BGBl. 1949. № 20.

<sup>13</sup> Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 // StF: BGBl. 1991. № 51.

<sup>14</sup> Universitätsgesetz 2002 // StF: BGBl. I. 2002. № 120.

<sup>15</sup> Grenzkontrollgesetz 1996 // StF: BGBl. 1996. № 435.

<sup>16</sup> Bundesministeriengesetz 1986 // StF: BGBl. 1986. № 76.

<sup>17</sup> Institut für Staats- und Verwaltungsrecht. URL: <http://www.staatsrecht.univie.ac.at>

<sup>18</sup> Institut für Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre. URL: <http://www.vwrecht.jku.at>

<sup>19</sup> Institut für Öffentliches Recht, Staats- und Verwaltungslehre. URL: <http://www.uibk.ac.at/oeffentliches-recht>

<sup>20</sup> Österreichisches, Europäisches und Vergleichendes Öffentliches Recht, Politikwissenschaft und Verwaltungslehre. URL: <http://www.uni-graz.at/opvwww>

<sup>21</sup> Fachbereich Öffentliches Recht – FBÖR. URL: <http://www.uni-salzburg.at/vvr>

<sup>22</sup> Österreichische Verwaltungswissenschaftliche Gesellschaft. URL: <http://www.oevg.info>

<sup>23</sup> См.: *Adamovich, Funk, Holzinger, Frank*: Österreichisches Staatsrecht. Band 4: Allgemeine Lehren des Verwaltungsrechts. Wien, New York : Auflage Springer, 2009.

<sup>24</sup> См.: *Ludwig K. Adamovich, Bernd-Christian Funk*. Allgemeines Verwaltungsrecht. Wien, New York : Springer-Verlag, 1987.

<sup>25</sup> Она включает в себя, в первую очередь, следующие разделы Конституции: «Исполнительная власть федерации» и «Законодательная и исполнительная власть земель».

<sup>26</sup> См.: *Gatterbauer H*. Grundzüge des Verfassungs- und allgemeinen Verwaltungsrechts – II. URL: [http://www.boku.ac.at/wpr/wpr\\_dp/731180Allgemeines-Verwaltungsrecht.ppt](http://www.boku.ac.at/wpr/wpr_dp/731180Allgemeines-Verwaltungsrecht.ppt)

<sup>27</sup> Помощи, оказываемой друг другу федеральными органами и органами земель, или административными и судебными органами.

<sup>28</sup> См.: *Berka W*. Lehrbuch Verfassungsrecht : Grundzüge des österreichischen Verfassungsrechts. Wien, New York : Springer-Verlag, 2008. S. 202.

<sup>29</sup> См.: *Старилов Ю. Н.* Курс общего административного права : в 3 т. М., 2002. Т. I. С. 26.

<sup>30</sup> См.: *Rath-Kathrein I., Weber K*. Besonderes Verwaltungsrecht (f. Österreich). Innsbruck : Studia Universitätsverlag, 2009.

<sup>31</sup> См.: *Raschauer B*. Allgemeines Verwaltungsrecht. Wien, New York : Springer-Verlag, 2003. S. 7.

<sup>32</sup> Ibid. S. 94.

<sup>33</sup> См.: *Aichreiter J. W*. Österreichisches Verordnungsrecht, band I. Wien, New York : Springer-Verlag, 1988.

<sup>34</sup> Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) // StF: BGBl. 1930. № 1.

<sup>35</sup> См.: *Hofmann H., Gerard C. Rowe, Türk A*. Administrative Law and Policy of the European Union // Oxford University Press, 2011. S. 117.

<sup>36</sup> См.: *Seerden R., Stroink F*. Administrative law of the European Union, its member states and the United States : A comparative analysis // Maastrichts Europees Instituut voor Transnationaal Rechtswetenschappelijk Onderzoek. 2002. S. 260.

<sup>37</sup> Ibid. S. 262.

Воронежский государственный университет  
Бирюков П. Н., доктор юридических наук,  
профессор

E-mail: [birukovpn@yandex.ru](mailto:birukovpn@yandex.ru)

Тел.: 8 (473) 255-84-92

Voronezh State University  
Biryukov P. N., Doctor of Legal Sciences, Professor

E-mail: [birukovpn@yandex.ru](mailto:birukovpn@yandex.ru)

Tel.: 8 (473) 255-84-92

# ТРЕБОВАНИЯ К МАТЕРИАЛАМ, НАПРАВЛЯЕМЫМ В РЕДАКЦИОННУЮ КОЛЛЕГИЮ ЖУРНАЛА ДЛЯ ОПУБЛИКОВАНИЯ

## 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

1.1. К публикации принимаются материалы, которые соответствуют предъявляемым требованиям. Вопрос о публикации решается редакционной коллегией журнала.

1.2. Для публикации статьи необходимо представить в редакционную коллегию следующие материалы и документы:

1.2.1. Подписанный автором текст статьи.

1.2.2. Название статьи, фамилию, имя и отчество автора на русском и английском языках.

1.2.3. Аннотацию статьи на русском и английском языках.

1.2.4. Ключевые слова на русском и английском языках.

1.2.5. Сведения об авторе (соавторах) с полным указанием фамилии, имени, отчества, года рождения, ученой степени, ученого звания, основного места работы, должности, домашнего и служебного адресов, телефонов, адресов электронной почты, паспортных данных.

1.2.6. Файлы всех предоставляемых материалов на электронном носителе.

1.2.7. Выписку из протокола заседания кафедры (сектора, подразделения); для аспирантов и соискателей – также отзыв научного руководителя о рекомендации присланного материала к опубликованию в журнале.

1.3. Статьи, направляемые в редакцию, подлежат рецензированию.

1.4. Плата с авторов за публикацию статей не взимается.

## 2. ТРЕБОВАНИЯ К ОФОРМЛЕНИЮ МАТЕРИАЛОВ

2.1. Текст печатается в текстовом редакторе WinWord шрифтом Times New Roman 14-го кегля (размера) через 1,5 интервала.

2.2. Все поля на листе – по 2 сантиметра.

2.3. Сноски оформляются 12-м шрифтом. Нумерация – сквозная.

2.4. Объем статьи не должен превышать 16–18 страниц (22 страницы, или 40 000 знаков, включая пробелы и знаки препинания, составляют один печатный лист).

2.5. Названия учреждений, органов государственной власти, международных организаций не сокращаются. Все аббревиатуры и сокращения, за исключением заведомо общеизвестных, должны быть расшифрованы при первом употреблении в тексте.

### 2.6. Таблицы, схемы, иллюстрации

2.6.1. Все таблицы должны быть упомянуты в тексте. Каждая таблица печатается на отдельной странице через 1,5 интервала и нумеруется соответственно первому упоминанию ее в тексте. Каждый столбец (колонка) должен иметь короткий заголовок (в нем могут быть использованы сокращения, аббревиатуры). Разъяснения терминов, аббревиатур помещаются в сноске (примечаниях), а не в названии таблиц. Для сноски применяется символ – \*. Если используются данные из другого опубликованного или неопубликованного источника, должно быть полностью приведено его название.

2.6.2. Схемы и диаграммы должны быть пронумерованы и представлены в виде отдельных файлов.

2.6.3. Иллюстрации (фотографии) должны быть только черно-белыми, отсканированы с разрешением 300 точек на дюйм и сохранены в отдельном файле в формате tif или jpg.

2.7. Правила оформления ссылок (ГОСТ 7.0.5–2008 «Библиографическая ссылка. Общие требования и правила оформления»).

2.7.1. Нормативные правовые акты.

Все цитируемые в тексте нормативные правовые акты должны содержать ссылку на официальный источник опубликования, по возможности с полным указанием всех внесенных дополнений и изменений. Например:

<sup>1</sup> О мировых судьях в Российской Федерации : федер. закон от 17.12.1998 г. № 188-ФЗ (в ред. федер. законов от 19.06.2004 г. № 50-ФЗ, 22.08.2004 г. № 122-ФЗ, 30.11.2004 г. № 142-ФЗ, № 144-ФЗ, 14.02.2005 г. № 2-ФЗ, 05.04.2005 г. № 33-ФЗ, 11.03.2006 г. № 36-ФЗ, 02.03.2007 г. № 24-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 51. Ст. 6270; 2004. № 25. Ст. 2481 ; № 35. Ст. 3607 ; № 49. Ст. 4841, 4843 ; 2005. № 8. Ст. 604; № 15. Ст. 1278 ; 2006. № 11. Ст. 1147 ; 2007. № 10. Ст. 1151.

#### 2.7.2. Монографии.

При ссылке на книгу указываются фамилия, инициалы автора; название книги; город, где книга издана; год издания; страница. Например:

<sup>1</sup> Агапов А. Б. Административные правонарушения в сфере бизнеса : учеб. пособие. М., 2006. С. 15.

#### 2.7.3. Статьи из сборников.

Для сборников статей и коллективных монографий (если фамилия автора не указана перед заглавием книги) указывается редактор (отв. ред., редкол.). Например:

<sup>1</sup> Конституция, закон, подзаконный акт / под ред. Ю. А. Тихомирова. М., 1994. С. 52.

#### 2.7.4. Статьи из журналов и продолжающихся изданий.

Выходные данные указывают в следующем порядке: фамилия и инициалы автора, название статьи, название источника, год, том (номер), страницы. Все сведения отделяются друг от друга точкой. Название статьи отделяют от источника двумя косыми чертами. Например:

<sup>1</sup> Андрущечкина И. Н. Анализ основных показателей деятельности судов общей юрисдикции // Рос. юстиция. 2007. № 3. С. 65—71.

Для иностранных журналов и продолжающихся изданий все сведения, включая номер тома и страницы, даются на языке оригинала. Перевод на русский язык не допускается. Например:

<sup>1</sup> Lowenfeld A.-F. Introduction : discovering discovery, international style // New York University Journal Law and Politics. 1984. Vol. 3. P. 957.

#### 2.7.5. Авторефераты диссертаций.

<sup>2</sup> Соколов А. Ю. Административная ответственность за нарушения антимонопольного законодательства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 12.

#### 2.7.6. Рецензии.

При ссылке на рецензию сначала указывается фамилия автора рецензии, затем название рецензии (если оно имеется), после этого в скобках делается помета о том, что материал является рецензией на произведение, сообщаются фамилия его автора, заглавие и выходные сведения, затем приводятся название и выходные сведения источника, в котором она опубликована, и номера страниц. Например:

<sup>1</sup> Цихоцкий А. В. В поисках оптимальной модели «неформального правосудия» (Рец. на кн.: Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М. : Городец, 2005. 320 с.) // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2007. № 1. С. 345—350.

#### 2.7.7. Ссылки на интернет-страницы.

При оформлении ссылки на материалы, извлеченные из Интернета, нужно по возможности максимально следовать таким же требованиям, как и при оформлении библиографии печатных работ, обязательно указывая полный адрес материала в Интернете, включая название сайта и дату рецепции материала. Например:

<sup>1</sup> Контев А. В. Античное гражданское общество // История Древнего Рима. URL: <http://www.rome.webzone.ru> (дата обращения: 24.02.2001).

<sup>2</sup> Посохов С. И., Ярмыш А. Н. Губернаторы и генерал-губернаторы. URL: <http://raix.kharko.ua/Russia/History/People/Governors/Article.html> (дата обращения: 20.03.2001).

Во избежание ошибок редакционная коллегия рекомендует авторам самостоятельно не сокращать сноски, всякий раз приводя полные сведения о цитируемом источнике.



### 3. РЕШЕНИЕ О ПУБЛИКАЦИИ И ОТКАЗ В ПУБЛИКАЦИИ

3.1. Автор, направляя в журнал текст статьи, обязуется до принятия решения о публикации не представлять идентичный материал другим печатным изданиям.

3.2. В случае, если для принятия решения о публикации необходимы познания в узкой области юриспруденции, редакционная коллегия направляет статью для заключения специалистам или экспертам. В отдельных случаях возможна доработка статьи автором по заданию редакционной коллегии.

3.3. Отказ в публикации возможен в случаях:

- несоответствия статьи профилю и специфике журнала;
- грубых нарушений, допущенных при цитировании, в том числе при ссылаках на нормы права;

- несоответствия статьи критериям научного уровня и практической полезности;

- отрицательного заключения редакционной коллегии.

3.4. Рукописи, представленные для публикации, не возвращаются.

3.5. Мнение редакционной коллегии не всегда может совпадать с точкой зрения автора.

**ПЕРЕЧЕНЬ ТЕМАТИЧЕСКИХ СБОРНИКОВ НАУЧНЫХ ТРУДОВ, ВЫШЕДШИХ  
В СЕРИИ «ПРАВОВАЯ НАУКА И РЕФОРМА ЮРИДИЧЕСКОГО ОБРАЗОВАНИЯ»  
В 1995–2010 гг., И НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИХ ЖУРНАЛОВ – с 2011 г.  
(под ред. проф. Ю. Н. СТАРИЛОВА)**

Вып. 1. – 1995 г.

Вып. 2: Конституция Российской Федерации 1993 года и развитие отраслевого законодательства. – 1995 г.

Вып. 3: Публичное право: проблемы современного развития. – 1996 г.

Вып. 4: Право и политика: современные проблемы соотношения и развития. – 1996 г.

Вып. 5: Региональное законодательство: проблемы современного развития. – 1996 г.

Вып. 6: Юридический процесс: реформа процедур управления, законодательной деятельности и судебной власти. – 1996 г.

Вып. 7: Государство, право, управление. – 1998 г.

Вып. 8: Защита прав и свобод граждан. – 1999 г.

Вып. 9: Новое законодательство Российской Федерации: проблемы становления и применения. – 1999 г.

Вып. 10: Государственность и право современной России: проблемы и развитие. – 1999 г.

Вып. 11: Принципы современного российского права. – 1999 г.

Вып. 12: Административное право в современном правовом государстве. – 2001 г.

Вып. 13: Правовая конфликтология: теоретические проблемы междисциплинарного юридического исследования. – 2002 г.

Вып. 14: Актуальные проблемы современного российского права. – 2002 г.

Вып. 15: Российское правовое государство: итоги формирования и перспективы развития. – 2003 г.

Вып. 16: Административная реформа в России: политико-правовое и управленческое измерение. – 2004 г.

Вып. 17: Феномен «синдрома бесправия» в современном правовом государстве. – 2004 г.

Вып. 18: Процессуальное право и правовая культура: проблемы взаимодействия и развития. – 2005 г.

Вып. 19: Правотворчество и правоприменение: взаимосвязь и проблемы повышения юридического качества. – 2006 г.

Вып. 20: Судебная реформа и правосудие в Российской Федерации: соотношение, правовое качество и проблемы. – 2006 г.

Вып. 21: «Правовой нигилизм» и «чувство законности» в России: соотношение, значение и формы. – 2007 г.

Вып. 22: Свобода и государственное регулирование: соотношение, правовые гарантии, практика осуществления. – 2009 г.

Вып. 23: Право и справедливость. – 2010 г.

№ 1 (24): Конституционные обязанности государства. – 2011 г.

№ 2 (25): Правовое государство и принцип законности. – 2012 г.

№ 3 (26): Двадцать лет Конституции Российской Федерации. – 2013 г.