



Журнал включен в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата юридических наук, утвержденный ВАК

Приоритетным направлением деятельности редакции журнала является уважение авторских идей и мнений. Однако точки зрения авторов публикуемых в журнале материалов могут отличаться от мнения редакции

Полная или частичная перепечатка опубликованных в журнале статей и иных материалов допускается только по предварительному согласованию и с письменного разрешения редакции. Все права защищены и охраняются российским законодательством об авторском праве. Редакция имеет право размещения материалов журнала в электронных правовых системах, а также иных электронных базах данных. Редакция журнала бесплатно предоставляет автору опубликованного материала один экземпляр журнала при условии сообщения редакции своего почтового адреса

У ч р е д и т е л ь:
**Федеральное государственное бюджетное
образовательное учреждение высшего
профессионального образования
«Воронежский государственный университет»**

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ ЖУРНАЛА:

Председатель – *Д. А. Ендовицкий*, д-р экон. наук, проф. Заместители председателя –
Ю. А. Бубнов, д-р филос. наук, проф., *В. Н. Попов*, д-р биол. наук, проф. Координатор –
Н. М. Близняков, канд. физ.-мат. наук, доц. Члены совета: *Э. К. Алгазинов*, д-р физ.-мат. наук,
проф.; *В. Г. Артюхов*, д-р биол. наук, проф.; *В. Н. Глазьев*, д-р ист. наук, проф.; *А. Д. Баев*,
д-р физ.-мат. наук, проф.; *А. С. Кравец*, д-р филос. наук, проф.; *А. А. Кретов*, д-р филол. наук,
проф.; *А. Д. Савко*, д-р геол.-минер. наук, проф.; *Ю. Н. Стариков*, д-р юрид. наук, проф.;
В. Т. Титов, д-р филол. наук, проф.; *В. В. Тулунов*, д-р филол. наук, проф.;
В. И. Федотов, д-р геогр. наук, проф.; *А. И. Шашкин*, д-р физ.-мат. наук, проф.

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ СЕРИИ:

Главный редактор – *Ю. Н. Стариков*, д-р юрид. наук, проф. Заместитель главного редактора
– *О. С. Рогачёва*, д-р юрид. наук, доц. Ответственный секретарь – *О. Н. Шеменёва*, канд. юрид.
наук, доц. Члены редколлегии: *Ю. Е. Аврутин*, д-р юрид. наук, проф. (Санкт-Петербургский
университет МВД РФ); *Ю. В. Агибалов*, канд. экон. наук, доц. (правительство Воронежской
области); *В. С. Анохин*, д-р юрид. наук, проф.; *Ю. В. Астафьев*, канд. юрид. наук, доц.;
М. О. Баев, д-р юрид. наук, проф.; *О. Я. Баев*, д-р юрид. наук, проф.; *О. В. Баулин*, д-р
юрид. наук, проф.; *К. Беше-Головко*, доктор права (Университет Монпелье, Франция), доц.
(Европейский Гуманитарный Университет в г. Вильнюсе, Литва); *П. Н. Бирюков*, д-р юрид.
наук, проф.; *Т. М. Бялкина*, д-р юрид. наук, проф.; *Й. Делле*, доктор права, международный
эксперт GIZ (г. Эшборн, Германия); *Т. Д. Зражевская*, д-р юрид. наук, проф.; *С. Д. Князев*,
д-р юрид. наук, проф. (Конституционный Суд, г. Санкт-Петербург); *С. Кодама*, доктор права,
проф. (Университет Миэ, Япония); *А. В. Малько*, д-р юрид. наук, проф. (Саратовский филиал
Института государства и права РАН); *Е. И. Носырева*, д-р юрид. наук, проф.; *В. А. Панюшкин*,
канд. юрид. наук, проф.; *К. К. Панько*, д-р юрид. наук, проф.; *С. В. Передерин*, д-р юрид. наук,
проф.; *Р. А. Подопригра*, д-р юрид. наук, проф. (Каспийский Общественный университет,
НИИ финансового и налогового права, г. Алматы, Республика Казахстан); *Ю. Г. Просвирнин*,
д-р юрид. наук, проф.; *М. В. Сенцова (Карасёва)*, д-р юрид. наук, проф.; *Ю. В. Сорокина*, д-р
юрид. наук, проф.; *В. В. Трухачёв*, д-р юрид. наук, проф.; *Л. В. Туманова*, д-р юрид. наук,
проф. (ТвГУ, г. Тверь); *Н. А. Шашкин*, прокурор Воронежской области, канд. юрид. наук;
В. В. Ячевский, канд. юрид. наук, проф.

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору за соблюдением законодательства
в сфере массовых коммуникаций и охране культурного наследия: Свидетельство о
регистрации средства массовой информации ПИ № ФС77-28322 от 08.06.2007

Адрес редакционной коллегии: 394006 Воронеж, Университетская пл., 1,
Воронежский государственный университет.
Редакция журнала «Вестник ВГУ. Серия: Право».
E-mail: juristar@vmail.ru (гл. редактор),
olga_rogacheva@mail.ru (зам. гл. редактора)
Тел./факс: 8 (473) 255-07-19

F o u n d e r:

**Federal State Budget Educational Institution
of Higher Professional Education
«Voronezh State University»**

EDITORIAL BOARD OF JOURNAL:

Chairman – *D. A. Yendovitsky*, dr of economic sciences, prof. Deputy chairmen –
Yu. A. Bubnov, dr of philosophical sciences, prof.; *V. N. Popov*, dr of biological sciences, prof.
Coordinator – *N. M. Bliznyakov*, cand. of physical and mathematical sciences, associate prof.
Members of editorial board: *E. K. Algazinov*, dr of physical and mathematical sciences, prof.;
V. G. Artyukhov, dr of biological sciences, prof.; *V. N. Glazyev*, dr of historical sciences, prof.;
A. D. Baev, dr physical and mathematical sciences, prof.; *A. S. Kravets*, dr of philosophical sciences,
prof.; *A. A. Kretov*, dr of philological sciences, prof.; *A. D. Savko*, dr of geological and mineralogical
sciences, prof.; *Yu. N. Starilov*, dr of legal sciences, prof.; *V. T. Titov*, dr of philological sciences, prof.;
V. V. Tulupov, dr of philological sciences, prof.; *V. I. Fedotov*, dr of geographical sciences, prof.;
A. I. Shashkin, dr of Physical and mathematical sciences, prof.

EDITORIAL COMMITTEE OF SERIES:

Editor in chief – *Yu. N. Starilov*, dr of legal sciences, prof. Deputy editor in chief – *O. S. Rogacheva*,
dr of legal sciences, associate prof. Executive secretary – *O. N. Shemeneva*, cand. of legal sciences,
associate prof. Members of editorial committee: *Yu. E. Avrutin*, dr of legal sciences, prof. (St. Peters-
burg University of Ministry of Internal Affairs of Russia); *Yu. V. Agibalov*, cand. of economical
sciences, associate prof. (Voronezh Region government); *V. S. Anohin*, dr of legal sciences, prof.;
Yu. V. Astafyev, cand. of legal sciences, associate prof.; *M. O. Baev*, dr of legal sciences, prof.;
O. Ya. Baev, dr of legal sciences, prof.; *O. V. Baulin*, dr of legal sciences, prof.; *K. Beshe-Golovko*,
dr of law (Montpellier University, France), associate prof. (European Humanities University,
Vilnius, Lithuania); *P. N. Birukov*, dr of legal sciences, prof.; *T. M. Byalkina*, dr of legal sci-
ences, prof.; *J. Deppe*, dr of law, international expert GIZ (Eshborn, Germany); *T. D. Zrazhevskaya*,
dr of legal sciences, prof.; *S. D. Knyazev*, dr of legal sciences, prof. (Constitutional Court, St. Peters-
burg); *S. Kodama*, dr of law, prof. (University Mie, Japan); *A. V. Malko*, dr of legal sciences, prof.
(Saratov branch of Institute of State and Law Russian Academy of Sciences); *E. I. Nosyreva*, dr of
legal sciences, prof.; *V. A. Panushkin*, cand. of legal sciences, prof.; *K. K. Panko*, dr of legal sciences,
prof.; *S. V. Perederin*, dr of legal sciences, prof.; *R. A. Podoprigora*, dr of legal sciences, prof. (Caspian
Public University, Almaty, Kazakhstan); *Yu. G. Prosvirnin*, dr of legal sciences, prof.; *M. V. Sentsova*
(Karaseva), dr of legal sciences, prof.; *Yu. V. Sorokina*, dr of legal sciences, prof.; *V. V. Truhachev*,
dr of legal sciences, prof.; *L. V. Tumanova*, dr of legal sciences, prof. (Tver State University, Tver);
N. A. Shishkin, Voronezh Region Public Prosecutor, cand. of legal sciences; *V. V. Yachevsky*, cand.
of legal sciences, prof.

Registered by Federal Service for Supervisions of Mass Media and Cultural Heritage Protec-
tion. Registration certificate ПИ № ФС77-28322 of 08.06.2007

Editorial committee address: 394006, Voronezh, Universitetskaya pl., 1
Voronezh State University.
Editorial committee of «Proceedings of VSU. Series law»
E-mail: juristar@vmail.ru (editor in chief),
olga_rogacheva@mail.ru (deputy editor in chief)
Tel./fax: 8 (473) 225-07-19

СОДЕРЖАНИЕ

ПОЗДРАВЛЯЕМ ЮБИЛЯРОВ

Неподведенные итоги (к 50-летию юбилею Ю. В. Астафьева)8

СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ И СТРАТЕГИИ ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА

Старилов Ю. Н. Наступило ли время для разработки нового КоАП России?.....11

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ. ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЙ ПРОЦЕСС. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО. ПУБЛИЧНОЕ УПРАВЛЕНИЕ

Агибалов Ю. В. Муниципальная реформа 2014 года: шаг вперед или два назад?.....23

Останович И. Ю. О нормативности решений органов конституционного контроля в Российской Федерации34

Сушкова И. В. Взаимодействие и взаимоотношение органов исполнительной и законодательной власти субъектов Российской Федерации: разграничение и соотношение понятий46

Чепус А. В. Региональные проблемы парламентской ответственности в Российской Федерации52

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Лебедева Е. Н. Сущность корреляции механизма правового стимулирования и правостимулирующей политики государства60

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Зотов Д. В. Необходимые доказательства в гражданском судопроизводстве: допустимость или достаточность?73

АДМИНИСТРАТИВНОЕ И ТАМОЖЕННОЕ ПРАВО

Загонова Д. А. Основные способы решения проблем, связанных с производством по делам об административных правонарушениях, посягающих на здоровье и благополучие населения79

4 *Дараганова Н. В.* Соответствие полномочий государственной инспекции Украины по вопросам труда требованиям международных актов88

Занина Т. М., Нехорошева С. С. Ограничение родительских прав: возможность использования в административном законодательстве99

ГОСУДАРСТВЕННАЯ СЛУЖБА

Матвеев С. П., Матвеева Т. А. Государственная служба в правоохранительных органах: проблемы дисциплинарной ответственности106

Буравлев Ю. М. Цели и функции юридической ответственности в системе государственной службы как понятийные категории науки административного права118

Явтуховская Я. В. Основные цели осуществления ротации государственных служащих Российской Федерации132

<i>Разуваева Н. И.</i> Совмещение профессий и ротация в органах внутренних дел: современное состояние и перспективы развития	139
--	-----

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

<i>Карпова Е. С.</i> Современное правовое регулирование юридической ответственности за нарушения в сфере земельных отношений в Российской Федерации	147
---	-----

ТРУДОВОЕ ПРАВО

<i>Олейник Н. Н., Олейник А. Н.</i> Генезис права на труд в мире	160
<i>Лагутина И. В.</i> Право на профессиональное обучение по трудовому законодательству Украины	174
<i>Филипцова Н. А.</i> Некоторые вопросы заключения коллективного договора как вида нормативного правового договора	182

УГОЛОВНОЕ ПРАВО. УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС. КРИМИНАЛИСТИКА

<i>Баев О. Я.</i> Атрибутивные признаки и качество уголовно-процессуального доказательства	190
<i>Головкин О. Е.</i> О совершенствовании сроков хранения вещественных доказательств	207
<i>Кузнецов А. Н.</i> Вопросы реализации особого порядка принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением	213
<i>Соловьев В. С.</i> Криминологическая диагностика масштабов школьного насилия (по материалам анонимного интернет-опроса школьников)	220
<i>Печкуров И. В.</i> Понятие и содержание проверки доказательств в уголовном судопроизводстве	232

МЕЖДУНАРОДНОЕ И ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

<i>Халапян Е. А.</i> О соотношении европейского права и права Чехии	243
---	-----

НАУЧНЫЕ КОНФЕРЕНЦИИ И ФОРУМЫ

<i>Стариков Ю. Н.</i> Принятие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации – приоритетное направление законотворческой деятельности в сфере установления судебных процедур разрешения публично-правовых споров: по материалам Международной научно-практической конференции на тему «Административное судопроизводство в Российской Федерации» (Омская юридическая академия, г. Омск, 28 ноября 2014 г.)	251
--	-----

РЕЦЕНЗИИ

<i>Рогачева О. С.</i> Рецензия на книгу: Хорунжий С. Н. Доктринальные аспекты правовой среды : монография. – Воронеж : Издательско-полиграфический центр «Научная книга», 2014. – 231 с.	261
---	-----

Информация

Требования к материалам, направляемым в редакционную коллегию журнала для опубликования	263
---	-----



CONTENTS

CONGRATULATE ANNIVERSARIES

Summing up the results (to the 50th anniversary of Yu. V. Astafiev).....8

MODERN PROBLEMS AND STRATEGIES OF LAWMAKING

Starilov Yu. N. Is it time for a new Code of Administrative Offences of the Russian Federation? 11

STATE AUTHORITY. LEGISLATIVE PROCESS. ONSTITUTIONAL LAW. PUBLIC MANAGEMENT

Agibalov Yu. V. Municipal reform of 2014: step forward or two steps backwards?23

Ostapovich I. Yu. To a question of a normativity of decisions of bodies of the constitutional control in the Russian Federation.....34

Sushkova I. V. Interaction and interrelation of the executive and legislative state authorities of the Russian Federation subjects: distinction and correlation of notions46

Chepus A. V. Regional problems of parliamentary responsibility in Russian Federation52

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

Lebedeva E. N. Essence correlation the engine of law stimulates and law stimuli policy of state.....60

6

CIVIL LAW AND CIVIL PROCESS

Zotov D.V. Required evidence in civil process: admissibility or sufficiency? 73s

ADMINISTRATIVE AND CUSTOMS LAW

Zagonova D. A. The main ways of solving problems associated with the manufacture on Affairs about administrative offences encroaching on the health and wellbeing of the population 79

Daraganova N. V. State labour inspection of Ukraine authority matching the requirements of international acts88

Zanina T. M., Nekhorosheva S. S. Restriction of parental rights: the possibility of using in administrative law99

PUBLIC SERVICE

<i>Matveev S. P., Matveeva T. A.</i> Public service in law enforcement: the problem of disciplinary responsibility.....	106
<i>Buravlev Yu. M.</i> The goals and functions of legal responsibility in the system of state service as conceptual categories of administrative law	118
<i>Yavtukhovskaya Ya. V.</i> The main objectives of the rotation of Russian civil servants	132
<i>Razuvaeva N. I.</i> Combining professions and rotation in the internal affairs: current state and prospects of development.....	139

ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY

<i>Karpova E. S.</i> Modern law regulation of legal liability for violations in the sphere of land relations in the Russian Federation	147
--	-----

LABOR LAW

<i>Oleinik N. N., Oleinik A. N.</i> The genesis of the right to work in the world.....	160
<i>Lagutina I. V.</i> The right to vocation training in the labour legislation of Ukraine.....	174
<i>Filipstsova N. A.</i> Some aspects of the collective agreements' conclusion as a type of normative agreement.....	182

CRIMINAL LAW. CRIMINAL PROCEDURE. CRIMINALISTICS

<i>Baev O. Ya.</i> Attributive signs and quality of criminal procedure proof	190
<i>Golovkin O. E.</i> About improvement of periods of storage of material evidences.....	207
<i>Kuznetsov A. N.</i> Realization of special order of the court decision with the agreement the accuswd with the charges against him	213
<i>Solovyev V. S.</i> Kriminological analysis of the school violence (on materials of anonymous internet survey of schoolchildren).....	220
<i>Pechkurov I. V.</i> Concept and content of checking evidence in criminal proceedings.....	232

INTERNATIONAL AND EUROPEAN LAW

<i>Halapyan E. A.</i> On the relationship between EU Law and national law of the Czech Republic.....	243
--	-----

SCIENTIFIC CONFERENCES AND FORUMS

<i>Starilov Yu. N.</i> Acceptance of the Code of the administrative proceedings in the Russian Federation – a priority of legislative activity in the area of establishing judicial procedures for resolving public disputes: based on materials of the International scientific and practical conference: «Administrative proceedings in the Russian Federation» (Law Academy Omsk, Omsk, November 28, 2014)	251
--	-----

REVIEWS

<i>Rogacheva O. S.</i> Book Review: Khorunzhii S. N. Doctrinal aspects of the legal environment: a monograph. – Voronezh: Publishing and printing center «Science Book», 2014. – 231 p.	261
--	-----

Information

The requirements to the materials, sent to the editorial staff for publishing.....	263
--	-----



НЕПОДВЕДЕННЫЕ ИТОГИ (к 50-летию Ю. В. Астафьева)



28 октября 2014 года исполнилось 50 лет нашему коллеге, заведующему кафедрой уголовного процесса, доценту Ю. В. Астафьеву. Пятьдесят – это много или мало? Пора ли подводить итоги? В чем-то, безусловно, да, но только не в творчестве, стремлениях, планах и надеждах.

Кто же он, наш юбиляр?

Родился Юрий Васильевич в знаменательный год – год столетия принятия Устава уголовного судопроизводства. Это обстоятельство предопределило, наверное, выбор профессии юриста. Педагогика и преподавание вообще были с юбиляром от рождения: его мама – Римма Дмитриевна, известный в Воронеже педагог,

многие годы преподавала литературу, была участницей целого ряда областных и республиканских образовательных и учебных проектов. В доме постоянно собирались ученики, выпускники, не прекращались долгие беседы и споры. Многое дал юбиляру и отец – Василий Иванович, инженер, руководитель отдела завода «Электроника». Он научил твердости в отстаивании принципов, терпимости в отношении к людям, умению взять на себя ответственность. Родители ушли из жизни, но свет их тепла и любви всегда согревает их сына.

После окончания школы вся последующая жизнь Ю. В. Астафьева связана с юридическим факультетом Воронежского университета. Его порог юбиляр переступил в 1981 году и с тех пор это его второй дом. Учеба и студенческие годы – самое лучшее время в жизни любого человека. Не стал исключением и Юрий Васильевич. Лекции, семинары, колхозы, стройотряды, комсомольские дела, студенческие посиделки... Вместе с тем просыпается и первый, робкий интерес к науке. Сначала его вызвали предметы «правоохранительные органы» и «уголовное право». На третьем курсе пришла «любовь» всей жизни – уголовный процесс. Впервые услышав лекции Льва Дмитриевича Кокорева, иного пути в науке Юрий Васильевич уже не представлял. Л. Д. Кокорев на многие годы стал Учителем, Наставником, вторым отцом юбиляра. Именно в период учебы прошли первые конференции, были сделаны первые научные сообщения. В студенческие годы Ю. В. Астафьев являлся именованным стипендиатом – получал престижную в то время стипендию имени Н. Г. Чернышевского.

Еще одна судьбоносная встреча состоялась в годы учебы именинника – встреча с будущей супругой, Еленой Сергеевной. Вместе они почти тридцать

цать лет. Жена во всем была и остается надежной опорой Ю. В. Астафьева. Человеческому пониманию помогает и близость профессиональных интересов. Супруга Ю. В. Астафьева – начальник юридической службы Воронежского университета, высокий профессионал своего дела.

Университет окончен. Заманчивые дороги открываются выпускнику с красным дипломом, в котором нет ни одной четверки. Хочется попробовать себя во всем – в следствии, адвокатуре, суде. Но первая «любовь» – неизменна. Ю. В. Астафьев поступает в целевую аспирантуру юридического факультета ВГУ, где успешно завершает работу над диссертацией на тему «Право обвиняемого на защиту в стадии предания суду». Руководитель – бессменный Учитель Л. Д. Кокорев. Диссертация защищена в 1989 г. в Харьковском университете (ныне академии) имени Я. Мудрого. В то время это была не территория государства, полыхающего сегодня в огне гражданской войны, а единая страна, «бои» в которой шли лишь на научном фронте. Настоящие друзья из Харькова, несмотря на все трудности нашего времени, смогли поздравить юбиляра.

Вопрос, где же приложить свои навыки, для молодого ученого не стоял. Местом работы на все последующие годы стала кафедра уголовного процесса. Помимо главного, фундаментального предмета – «уголовный процесс», Юрий Васильевич осваивает преподавание юридической этики, юридической психологии, ораторского искусства. Последнее – предмет особой привязанности юбиляра. Многие поколения студентов вспоминают нестандартные методы проведения занятий по этому предмету: игровые уголовные процессы, выступление студентов с речами по архивным уголовным делам, практические советы Ю. В. Астафьева.

С 1991 по 1993 год Ю. В. Астафьев находится на научной стажировке в Германии, в баварском университете г. Пассау. Занятия наукой и там сочетались с преподаванием, уже немецким студентам, основ российского уголовного процесса.

Девяностые годы были не простыми в российской истории. Многие в этот период оставляли занятия наукой, преподаванием, начинали заниматься пусть и не любимым, но прибыльным делом. Для Ю. В. Астафьева такой путь был неприемлем. Он означал измену идеалам молодости, своим принципам.

Ю. В. Астафьев избирает другую дорогу. Он начинает реализовывать давнюю мечту о сочетании теории и практики, становится адвокатом, открывает собственное адвокатское бюро. Адвокатура стала его вторым призванием. Ей отдано немало сил, нервов, времени. Многие благодарные клиенты тех, далеких уже лет, до сих пор помнят о том, кто отстоял их интересы в трудную минуту. На протяжении шести лет Ю. В. Астафьев входил в состав квалификационной коллегии адвокатов Воронежской области, имеет ряд поощрений и благодарностей от органов адвокатского сообщества.

Юбиляр пользуется уважением не только среди адвокатов. Он многие годы является членом экзаменационной комиссии при квалификационной коллегии судей Воронежской области, независимым экспертом Ми-

нистерства юстиции в сфере коррупциогенности нормативных правовых актов.

Ю. В. Астафьев автор более 120 научных и учебных работ: монографий, статей, пособий, комментариев. Сферу его научных интересов составляет соотношение оперативно-розыскной и доказательственной деятельности. Этой проблеме были посвящены монография, вышедшая в 2001 году, а также ряд публикаций в отечественных и зарубежных периодических изданиях. Ю. В. Астафьев – ответственный редактор (совместно с проф. В. А. Панюшкиным) научного журнала «Судебная власть и уголовный процесс», член редколлегий четырех других периодических изданий. Под научным руководством Ю. В. Астафьева защищено шесть кандидатских диссертаций.

С 2004 года Ю. В. Астафьев возглавляет кафедру уголовного процесса. Как говорит он сам, главная его задача – сохранить то, что сделано его предшественниками, создать условия для творческой активности коллег. На кафедре работают преимущественно бывшие студенты и аспиранты юбиляра, царит атмосфера дружеского взаимопонимания в сочетании с требовательностью и ответственностью. Это коллектив не только сотрудников, но и единомышленников. Многие проекты осуществляются совместно, общими усилиями, что приносит свои прекрасные плоды.

По стопам отца пошел и сын Алексей. Иначе, наверное, и не могло быть в доме, где юриспруденция – еще один член семьи. В 2013 году А. Ю. Астафьев защитил кандидатскую диссертацию, а к юбилею отца в московском издательстве вышла монография сына.

Пятидесятилетие – это итог? Нет! Это начало, рассвет мудрости, понимание, осознания мира и себя в нем!

Юрий Васильевич Астафьев – талантливый и признанный российским научным сообществом ученый-юрист, результатом научной деятельности которого, несомненно, станет в будущем его докторская диссертация. Мы искренне ему желаем на этом исследовательском пути твердости и силы, вдохновения и желания завершить научный труд, поддержки коллег и радости от новых достижений.

Дорогой Юрий Васильевич! Коллектив юридического факультета Воронежского государственного университета сердечно поздравляет Вас со знаменательной датой, желает новых взлетов и побед, здоровья, долголетия жизненного и творческого!

От коллектива сотрудников юридического факультета Воронежского государственного университета

*В. А. Панюшкин,
профессор, декан юридического факультета*

*Ю. Н. Стариков,
профессор, заведующий кафедрой административного
и муниципального права заслуженный деятель науки Российской Федерации*

**НАСТУПИЛО ЛИ ВРЕМЯ ДЛЯ РАЗРАБОТКИ
НОВОГО КоАП РОССИИ?**

Ю. Н. Стариков

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 1 ноября 2014 г.

Аннотация: анализируется идея о необходимости разработки нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Ключевые слова: законотворчество, административное право, административное законодательство, административно-процессуальное законодательство, административное правонарушение, административная ответственность, производство по делам об административных правонарушениях.

Abstract: *this article analyzes the idea of need to develop new Code of Administrative Offences of the Russian Federation.*

Key words: *law-making, administrative law, science of administrative offenses, administrative legislation, administrative procedural legislation, administrative offense, administrative liability, proceedings in cases of administrative offenses.*

В предыдущем номере научного журнала «Вестник ВГУ. Серия: Право» была образована новая рубрика, которая открывает дискуссии по самым новейшим законотворческим инициативам Правительства РФ или Государственной Думы ФС РФ. Обсуждению подлежат также и идеи ученых о необходимости проведения крупных реформ в той или иной области российского законодательства. Важнейшими задачами, стоящими перед учеными-юристами, являются следующие: инициатива (инициирование) обсуждения назревших в той или иной сфере законодательства или правоприменительной практики проблем; содержательный анализ правовых ошибок и возникших проблем в применении законов и иных нормативных правовых актов; выработка новых стратегий и планов модернизации законодательства; обнародование конкретных предложений, форм и способов разрешения возникших противоречий в системе нормативных правовых институтов. Весьма полезной исследовательской деятельностью является также устранение очевидных или ставших явными на определенном этапе развития и действия соответствующего института законотворческих ошибок и приведение законов в соответствие с новыми требованиями и условиями осуществления государственной деятельности.

В 2014 г. появилась и получила распространение идея о модернизации российского законодательства об административных правона-

рушениях¹. Причем предложения авторов данной реформы сводятся не просто к каким-то конкретным улучшениям действующего Кодекса РФ об административных правонарушениях, а к разработке и принятию фактически нового кодекса или даже двух кодексов, регламентирующих материальные и процессуальные отношения в области установления и применения административной ответственности.

Научные дискуссии по актуальным вопросам реформирования современного законодательства или правоприменения улучшают творческую атмосферу и должны быть направлены на достижение полезных результатов. Поэтому предложения авторов новых дискуссий всегда находят поддержку в научной среде и только приветствуются. Очевидно, что без рекомендаций и обоснований ученых-юристов, практика законотворчества будет в какой-то мере неполноценной по содержанию и недемократичной по форме. Когда речь идет о принятии нового кодекса (или новых кодексов) об административных правонарушениях, сразу возникает множество вопросов о целесообразности проведения реформы административно-деликтного законодательства и аргументированности главных идей, положенных в основу такого законотворческого процесса, в частности: пришло ли время для таких правовых инноваций, для глобальных обобщений в области законодательства об административных правонарушениях? В каких материально-процессуальных юридических формах целесообразно развивать данный вид законодательства? Какова вероятность наступления реальных предпосылок для проведения указанных реформ административного деликтного законодательства?

Законодательство об административных правонарушениях, формируясь и стремительно развиваясь в течение последних 50 лет, превратилось в одну из важнейших сфер российского законодательства. К сожалению, Конституция РФ вообще не упоминает данного вида российского законодательства и не «привязывает» ни к одной из его отраслей, упоминаемых в тексте Конституции РФ. Однако юристы, как правило, связывают его с «административным» и «административно-процессуальным» законодательством (подп. «к» п. 1 ст. 72 Конституции РФ). Хотя, как теперь становится понятным, и данный подход необходимо обосновывать, разъяснять, комментировать. Тем не менее теорию соотношения законодательства об административных правонарушениях и административного законодательства целесообразно еще создавать и развивать.

Как известно, первая кодификация законодательства об административных правонарушениях производилась в 80-е гг. прошлого столетия под непосредственным влиянием научных трудов советских ученых-административистов². Результатом той советской реформы административных правонарушений

¹ См., например: *Юсупов В. А.* На пути к новому законодательству об административной ответственности в России // *Вестник Евразийской академии административных наук.* 2014. № 3(28). С. 6–18.

² См., например: *Салищева Н. Г.* Административный процесс в СССР. М., 1964 ; *Ее же.* Избранное. М., 2011. С. 11–139 ; *Галаган И. А.* Административная ответственность в СССР (государственное и материально-правовое исследова-

тивно-деликтного права стали Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях (1980 г.), которые положили начало принятию союзными республиками кодексов об административных правонарушениях. В 1984 г. в РСФСР был принят Кодекс РСФСР об административных правонарушениях³. Таким образом, понятны причины той кодификации законодательства об административных правонарушениях, главная из которых – необходимость принятия единого законодательного акта об административной ответственности за совершаемые административные правонарушения.

Второй кодификацией законодательства об административных правонарушениях, несомненно, базирующейся на предыдущей, является принятие в конце 2001 г. Кодекса РФ об административных правонарушениях. Безусловно, за последние 13 лет действия данного Кодекса в его тексте произошли колоссальные изменения; Кодекс наполнялся новыми пунктами, подпунктами, статьями, главами. Он «преобразался», но при этом приобретал более современную форму и содержание в связи с вносимыми в него изменениями и дополнениями⁴. Кодификация законодательства об административных правонарушениях 2001 г. стала также объяснимой и понятной, так как советский Кодекс об административных правонарушениях, хотя и изменившийся после принятия в 1993 г. Конституции РФ, все же нуждался в коренном пересмотре и обновлении.

Авторитетные исследователи современных проблем развития законодательства об административных правонарушениях, как видно из их недавно опубликованных научных трудов, с осторожностью относятся к идее модернизации данной отрасли российского законодательства. Например, Н. Г. Салищева говорит, что уже началась «планомерная работа

ние). Воронеж, 1970 ; *Его же*. Административная ответственность в СССР : процессуальное регулирование. Воронеж, 1976 ; Иван Александрович Галаган и его научное наследие / под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж, 2010.

³ Обзор развития советского и российского законодательства об административных правонарушениях изложен в недавно опубликованной (как всегда, прекрасной) научной статье Н. Г. Салищевой (см.: *Салищева Н. Г.* Проблемы правового регулирования института административной ответственности в Российской Федерации // Адм. право и процесс. 2014. № 9. С. 9–22). Автор показывает не только развитие законодательства об административной ответственности, но и практическое значение и воздействие на законотворческий процесс написанных на данную тему научных трудов ученых (А. Е. Лунева, И. А. Галагана, Д. Н. Бахраха, И. И. Пахомова, В. Д. Сорокина, Л. Л. Попова, Ю. М. Козлова, Б. М. Лазарева, М. С. Студеникиной, М. Н. Еропкина и др.).

⁴ О масштабе, характере и содержании законодательства об административном принуждении и административной ответственности, появившегося после принятия Конституции РФ 1993 г., см., например: Административное принуждение и административная ответственность : сб. нормативных актов / сост. Ю. Н. Стариков. М., 1998 ; Новое законодательство Российской Федерации об административной ответственности : сб. нормативных актов : учеб. пособие : в 2 ч. / сост. Ю. Н. Стариков. Воронеж, 1994. См. также: *Шергин А. П.* Проблемы административно-деликтного права // Государство и право. 1994. № 8/9. С. 56–57.

по совершенствованию норм всех разделов КоАП РФ», и выражает надежду, что «в новой редакции КоАП РФ найдут отражение достижение науки и положительный опыт деятельности правоприменительных органов в области развития института административной ответственности»⁵. М. С. Студеникина подчеркивает необходимость выработки единой концепции модернизации КоАП РФ; при этом она отмечает, что «и выявленные пробелы КоАП РФ, и многочисленные внесенные в него поправки требуют всестороннего анализа с учетом накопившейся практики применения самого Кодекса и имеющихся теоретических разработок по проблемам административной ответственности»⁶.

В специальной литературе появились статьи, в которых рассматриваются вопросы изменения или даже реформирования КоАП РФ⁷. Основной тезис (и одновременно аргумент) заключается в следующем: «К 2014 году стало ясно, что требуется разработка нового законодательства об административной ответственности, причем состоящего, по крайней мере, из двух кодексов – кодекса, содержащего материальные нормы, и кодекса, в котором были бы собраны нормы процессуального характера»⁸. Возникает вопрос: какие же главные предложения озвучены сегодня с целью модернизации КоАП РФ? Главная идея – это принятие вместо действующего в России Кодекса РФ об административных правонарушениях двух новых кодексов: *Административного кодекса Российской Федерации и Административно-процессуального кодекса Российской Федерации*. Предлагается включить в Административный кодекс РФ следующие положения: 1) общие положения; 2) административные правонарушения и административная ответственность; 3) административное взыскание; 4) применение административного взыскания⁹.

Не вникая в содержание предлагаемой общей части проекта Административного кодекса РФ, тем не менее, при сравнении очевидны параллели с ныне принятым структурным делением Общей части КоАП РФ; правда, имеются некоторые терминологические изменения (например, вместо нынешних административных наказаний предлагается понятие «административные взыскания»). Главная проблема здесь – отсутствие глубокого объяснения предложения: почему данный закон должен называться *Административным кодексом Российской Федерации*. Конечно, какие-то объяснения данного предложения у авторов идеи разработки новых кодексов имеются: а) «гипертрофированно росло количество норм

⁵ Салищева Н. Г. Проблемы правового регулирования института административной ответственности в Российской Федерации // Адм. право и процесс. 2014. № 9. С. 22.

⁶ Студеникина М. С. Кодификация законодательства Российской Федерации об административных правонарушениях : история, современность, перспективы развития // Там же. С. 44.

⁷ См., например: Юсупов В. А. На пути к новому законодательству об административной ответственности в России // Вестник Евразийской академии административных наук. 2014. № 3(28). С. 6–18.

⁸ Там же. С. 7.

⁹ См.: Там же. С. 6–18.

Особенной части КоАП РФ, в частности норм наказательного характера»; б) «в отдельных случаях применение штрафных санкций для юридических лиц было так велико, что попросту приводило к их банкротству»; в) в КоАП «практически отсутствовали стимулирующие, поощрительные и профилактические нормы»¹⁰. Если посмотреть на указанные причины принятия нового КоАП (или даже новых двух законодательных актов, действующих в сфере применения административной ответственности), то, с нашей точки зрения, вряд ли они содержат потенциал, использование которого могло бы объяснить необходимость такой модернизации действующего КоАП.

Однако вернемся к указанным трем аргументам: во-первых, появление новых норм Особенной части КоАП РФ связано с изменением общего российского законодательства, т.е. внесение изменений и дополнений в КоАП – это необходимое следствие изменений других федеральных законов (или принятие вообще новых законодательных актов), устанавливающих соответствующие порядки в тех или иных правоотношениях, охранять которые призваны при помощи административно-деликтного законодательства. Кстати, аналогичные (по своей правовой природе и юридическому масштабу действия) изменения постоянно вносятся и в Уголовный кодекс РФ. Однако данный факт не считается причиной для принятия нового Уголовного кодекса России. Во-вторых, пока не известны данные о банкротствах юридических лиц из-за «строгости» административных наказаний, применяемых к ним административными органами и судьями. Кем подсчитан вред экономике, причиненный юридическим лицам адресованными им административными наказаниями? Наконец, в-третьих, КоАП не является собранием правил, которые призваны создавать условия для стимулирования, поощрения и профилактики, что бы ни понималось под так называемыми стимулирующими, поощрительными и профилактическими нормами в КоАП РФ. Трудно вообще представить, что в новых кодексах (взамен действующего КоАП) будет, в первую очередь, установлен приоритет стимулирующих и поощрительных правовых норм, если учитывать основное назначение института административной ответственности. Да и справедливости ради, следует отметить, что необходимый стимулирующе-профилактический потенциал юридического действия КоАП РФ всё же гарантируется и сегодня (если обратить внимание на нормы, содержащиеся в Общей части КоАП).

Другие авторы – тоже разработчики проекта нового законодательства об административной ответственности – предлагают разделить (по аналогии с действующими Уголовным кодексом РФ и Уголовно-процессуальным кодексом РФ) КоАП РФ на два самостоятельных кодекса: Административный кодекс Российской Федерации и Административно-процессуальный кодекс Российской Федерации¹¹. При этом аргументами подобного реформирования КоАП РФ выдвигаются следующие: 1) в соответствии с Конституцией РФ в совместном ведении Российской

¹⁰ Там же. С. 7.

¹¹ URL: <http://www.consultant.ru/law/hotdocs/37930.html>

Федерации и субъектов РФ находятся два самостоятельных вида законодательства: административное и административно-процессуальное; 2) выделение двух названных видов законодательства предполагает формально-юридическое обособление административно-материальных и административно-процессуальных норм в рамках соответствующих отдельных законодательных актов; 3) соответственно подлежат формально-юридическому разграничению законодательство, содержащее административно-материальные нормы, предусматривающие административную ответственность за административные правонарушения, и законодательство, содержащее административно-процессуальные нормы, регламентирующие порядок (процедуру) рассмотрения дел о привлечении к административной ответственности.

Таким образом, необходимость реформы КоАП России аргументируется ссылкой на конституционно-правовую норму об «административном законодательстве и административно-процессуальном законодательстве». Именно поэтому предлагалось разрабатывать «административно-процессуальный кодекс». Данное предложение является самым простым из всех возможных инициатив, направленных на модернизацию законодательства об административных правонарушениях. В кругу профессионалов-юристов оно высказывалось и обсуждалось уже не одно десятилетие. Однако в условиях, к сожалению, господствующей в настоящее время неясности *административно-процессуальной терминологии* (административный процесс, административное судопроизводство, административно-процессуальное законодательство) вряд ли целесообразно аргументировать изменение КоАП наличием в тексте российской Конституции конституционно-правовой нормы об «административно-процессуальном законодательстве».

Но что это такое – административно-процессуальное законодательство: часть КоАП РФ о производстве по делам об административных правонарушениях, административные процедуры (порядок принятия административных правовых актов) или административное судопроизводство? Достаточно простым может показаться следующий вопрос: является ли производство по делам об административных правонарушениях административно-процессуальным законодательством? Или, может быть, вначале целесообразно внести в текст Конституции РФ дополнение, связанное с необходимостью правового установления терминов «*административное правонарушение*», «*административная ответственность*», «*производство по делам об административных правонарушениях*»? Придется также отвечать и на вопросы: является ли рассмотрение судьями дел об административных правонарушениях *административным судопроизводством*? В каком порядке происходит рассмотрение дела об административном правонарушении: в порядке административного судопроизводства или производства по делам об административных правонарушениях? С нашей точки зрения, именно в порядке производства по делам об административных правонарушениях, т.е. очевидно, что это тоже административное правосудие, хотя и с преимущественным преобладанием *деликтосодержащих* (похожих на уголовно-процессуальную форму) *процессуальных* компонен-

тов, поэтому кардинально отличающегося от административного судопроизводства по делам, возникающим из публичных правоотношений. Следует отметить, что учеными сформирована современная позиция, согласно которой производство по делам об административных правонарушениях представляет собой «систему процессуальных норм, устанавливающих порядок привлечения к административной ответственности»¹².

Однако вначале рассматриваемые понятия целесообразно законодательно предусмотреть в Конституции РФ. Думается, что ч. 2 ст. 118 Конституции (где речь идет о конституционном, гражданском, административном и уголовном судопроизводстве) может быть дополнена словами «*производства по делам об административных правонарушениях*»; таким образом, указанной статьей определяется, что *судебная власть в России осуществляется также и посредством производства по делам об административных правонарушениях*. Ведь именно таким образом на практике и происходит реализация функций судебной власти. Тогда всё становится «на свои места»; появляется ясность, что судьи рассматривают дела об административных правонарушениях, и это является одной из форм осуществления правосудия. Таким образом, производство по делам об административных правонарушениях есть *процессуальная форма осуществления судебной власти*. Стало бы логичным также установление в соответствующем пункте ст. 72 Конституции РФ (где определяется совместное ведение Российской Федерации и ее субъектов) термина «*законодательство об административных правонарушениях*». Как можно уверенно предположить, тогда появится известный порядок в конституционно-правовых терминах, относящихся непосредственно к административному, административно-процессуальному законодательству и административно-деликтному законодательству.

В федеральных конституционных законах «О судах общей юрисдикции Российской Федерации» и «О Верховном Суде Российской Федерации» появились термины «*административные дела*» и «*судебные коллегии по административным делам*». Однако в полноценном виде с правовой точки зрения не установлено содержание данных терминов и институтов. На практике в судах общей юрисдикции предприняты меры по созданию административных коллегий еще весной 2013 г. Очевидно, к числу «административных дел» следует относить дела, возникающие из публичных правоотношений, а не дела об административных правонарушениях.

Попутно возникает вопрос, который пока не принято задавать применительно к административно-правовой тематике, но когда-нибудь он будет поставлен, и специалистам придется давать на него развернутый ответ: относится ли законодательство об административных правонарушениях к административному законодательству (и, следовательно, к

¹² Овчарова Е. В. Концепция административного процесса и проблемы его правового регулирования : роль научных работ Н. Г. Салищевой в формировании концепции и решении проблем административного процесса // Адм. право и процесс. 2014. № 9. С. 27.

административно-процессуальному законодательству); является ли данный институт важнейшей частью современного российского административного права? Общеизвестно, что административное право – это право, устанавливающее в многочисленных юридических институтах, принципах и нормах порядка (административные процедуры) по организации и осуществлению исполнительной власти, публичного управления (государственного и муниципального управления), систему и структуру исполнительных органов государственной власти, государственной службы.

В современных условиях развития научных представлений о назначении, системе и роли административного права в процессе юридической регламентации публичного управления постепенно складывается твердое убеждение, что для института административной ответственности нет места в системе Общей части административного права; другими словами, отсутствует целесообразность включения норм об административных правонарушениях, административной ответственности и производстве по делам об административных правонарушениях в систему современного административного права. Может быть, в будущем по-новому структурированная Особенная часть административного права и станет включать данный вид законодательства (административно-деликтное) в свою систему (наряду, например, с полицейским правом). В этой сфере правового регулирования, безусловно, ожидаются кардинальные структурные изменения.

Если рассматривать законодательство об административной ответственности¹³ с «перспективных» позиций (т.е. с точки зрения по-новому понимаемого механизма административно-правового регулирования, направленного прежде всего на создание юридической системы позитивного публичного управления и административно-судебной защиты прав и свобод человека и гражданина, законных интересов организаций), то получается, что административная ответственность – это важнейший правовой институт, но не относящийся непосредственно к административному праву; нынешнее его положение (причем пока доминирующее) в системе административного права – следствие полицейско-правовой природы административного права и влияния «идеологии» полицейского права на становление и развитие административного права в период XIX–XX вв.¹⁴ Как бы парадоксально это ни показалось сейчас, но, наверное, в будущем система и структура административного права станет другой и без включения в нее *административно-деликтного права*. Где

¹³ Кстати, некоторые ученые предпочитают обозначать административно-деликтное законодательство не как законодательство об административных правонарушениях, а как *законодательство об административной ответственности* (см., например: Денисенко В. В. Возвращаясь к вопросу о целостности института административной ответственности или что ждет административную ответственность : упадок или ренессанс? // Теория и практика административного права и процесса : материалы III Всерос. науч.-практ. конф. (пос. Небуг Краснодарского края, 10–12 октября 2008 г.) / отв. ред. В. В. Денисенко, А. Г. Эртель. Краснодар, 2008. С. 68.

¹⁴ См., например: Российское полицейское (административное) право : конец XIX – начало XX века : хрестоматия / сост. и вступ. ст. Ю. Н. Старилова. Воронеж, 1999.

же тогда место административной деликтологии? Она станет самостоятельной отраслью российского права и будет развиваться в зависимости от своих отраслевых потребностей и в рамках отраслевых институтов. Несомненно, административная деликтология (административная ответственность, административное правонарушение, производство по делам об административных правонарушениях) будет стремительно развиваться, и время покажет, в каких процессуальных формах и кодификациях она окончательно состоится в Российской Федерации.

В новейшей специальной литературе указывается на множество недостатков и противоречий законодательства об административных правонарушениях; при этом авторы справедливо приходят к констатации образовавшихся *системных проблем* законодательства об административных правонарушениях¹⁵. С. Д. Князев подчеркивает необходимость «системной ревизии» (вместо проводимой до настоящего времени точечной (фрагментарной) оптимизации законодательства об административных правонарушениях) КоАП РФ, которая, несмотря на более затратный характер механизма проводимых преобразований в указанной сфере правоотношений, позволит решить задачу «приведения административного законодательства в соответствие с конституционными стандартами»¹⁶. Причем, по мнению автора, реформированию должны подвергаться как материально-правовые основы административной ответственности, так и процессуальные отношения, связанные с реализацией производства по делам об административных правонарушениях. В. В. Денисенко весьма интересно описывает процесс возникновения так называемых *«выпадающих конструкций»* КоАП РФ, являющихся следствием изъянов как законодательной мысли, так и законодательной техники¹⁷.

Ученые пытаются разобраться с накопившимися проблемам в законодательстве об административных правонарушениях, указывая на сложнейшую ситуацию в сфере административно-деликтного правоприменения в России. В качестве итогового делается следующий вывод: «Учитывая, что состояние дел в законодательстве об административных правонарушениях далеко от благополучия, потенциальная возможность совершенствования в данной сфере на сегодняшний день приобретает характер насущной и острой необходимости»¹⁸. По мнению Е. В. Тарибо, анализ практики Конститу-

¹⁵ См., например: Князев С. Д. Конституционные стандарты административной ответственности в правовой системе Российской Федерации // Адм. право и процесс. 2014. № 2. С. 22.

¹⁶ Там же.

¹⁷ См.: Денисенко В. В. «Выпадающие конструкции» КоАП РФ: объективная неизбежность или следствие изъянов в законодательной мысли и технике? // Теория и практика административного права и процесса: материалы VII Всерос. науч.-практ. конф., посвященной памяти профессора В. Д. Сорокина (Небугские чтения) (пос. Небуг Краснодарского края, 7–9 октября 2012 г.): в 2 ч. / отв. ред. В. В. Денисенко. Краснодар, 2013. Ч. 1. С. 129.

¹⁸ Тарибо Е. В. Конституционная проверка законодательства об административных правонарушениях: актуальные проблемы // Журнал конституционного правосудия. 2014. № 5 (41). С. 38.

ционного Суда РФ по делам о проверке норм КоАП РФ позволяет сделать следующие выводы: а) «курс на усиление административной ответственности выявил несбалансированность решений, принимаемых законодателем: репрессивные меры оказались не обеспечены необходимыми компенсаторными механизмами»; б) «обнаружилось, что имеющиеся в КоАП правовые средства, призванные обеспечивать соблюдение принципов соразмерности и индивидуализации наказания, либо недостаточны (институт рассрочки штрафа), либо работают неудовлетворительно (институт малозначительности). При этом другие механизмы сознательно устранены из КоАП (институт «ниже низшего», более глубокая дифференциация штрафа либо его замена альтернативным наказанием в виде предупреждения)»¹⁹. Упомянутая проблема индивидуализации наказания²⁰ и закрепления ее как принципа является в теории административно-деликтного права одной из основных, а проблемы ее нормативного установления и практика реализации данного института часто используются как обоснование необходимости кардинального изменения КоАП РФ.

Выявленные правоприменительной практикой противоречия в КоАП РФ, сложности его применения в отдельных случаях, отсутствие ясных и детальных процедурных правил в производстве по делам об административных правонарушениях, внесение в текст КоАП так называемых «конкретно ориентированных» изменений и дополнений (без учета их взаимозависимости с другими институтами административной ответственности), масштабность и быстрота появления в КоАП нововведений создает у правоприменителей ощущение наличия в КоАП каких-то неразрешимых проблем и противоречий, которые якобы изначально (в момент его принятия) присущи данному Кодексу²¹. Думается, что это преждевременный вывод, который вряд ли станет основой предлагаемой модернизации КоАП РФ путем принятия двух новых кодексов. Возможно, при таком подходе внутренних противоречий и неразрешимых нормативных коллизий станет еще больше; тем самым усилится опасность понижения эффективности административно-деликтного правоприменения.

Полагаем, реальной перспективой развития законодательства об административных правонарушениях может стать следующая: установление административной ответственности должно происходить только в фе-

¹⁹ *Тарибо Е. В.* Указ. соч. С. 38.

²⁰ См., например: *Денисенко В. В.* Индивидуализация наказания или коррупционная вольница? // Теория и практика административного права и процесса : материалы VI Всерос. науч.-практ. конф. (с международным участием) (пос. Небуг Краснодарского края, 7–9 октября 2011 г.) : в 2 ч. / отв. ред. В. В. Денисенко, А. Г. Эртель. Краснодар, 2011. Ч. 1. С. 91–110.

²¹ О необходимости преодоления ошибок, которые, по мнению ученых, сопровождают «жизнь» нынешнего КоАП РФ см., например: *Денисенко В. В.* КоАП РФ : болезни роста или повторение старых ошибок // Теория и практика административного права и процесса : материалы Всерос. науч.-практ. конф., посвященной памяти профессора В.Д. Сорокина (пос. Небуг Краснодарского края, 13–14 октября 2006 г.) / отв. ред. В. В. Денисенко, А. Г. Эртель. Краснодар, 2006. С. 31–44.

деральном законе (КоАП РФ), т.е. целесообразно, с нашей точки зрения, исключить возможность принятия законов субъектов РФ об административных правонарушениях. Данное предложение, несомненно, найдет сегодня множество критических восприятий. Сразу возникнет аргумент, что административная ответственность за нарушения законодательства (норм, правил) субъектов РФ не может быть установлена федеральным законом, что нужно учитывать региональные особенности в установлении административной ответственности и др. Не пытаясь дискутировать по данному вопросу, заметим, что в настоящее время существует незначительное число реальных аргументов в пользу действующего порядка установления административной ответственности и разграничения предметов ведения и полномочий в области законодательства об административных правонарушениях между Российской Федерацией и ее субъектами. Такой взгляд соответствует тенденции усиления *централизации* в правовой политике и в практике законоотвочества в Российской Федерации. Особенно это становится понятно, когда анализируется содержание административной ответственности и при этом констатируется большая содержательная похожесть административных наказаний на уголовно-правовые санкции (установление которых производится только федеральным законом). Реализация данного предложения, конечно, потребует изменения соответствующих норм Конституции РФ, а именно конституционно-правовых положений о совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов в области административного и административного процессуального законодательства. Как было уже замечено, без изменения данных конституционно-правовых норм вряд ли возможно реализовать идею об установлении административной ответственности только в федеральном законе. В специальной литературе отстаивается мнение об «очевидных преимуществах кодификации» в области административной ответственности, причем отмечается, что «современная трансформация законодательства в области административной ответственности должна ... максимально учитывать интересы субъектов Федерации в данной сфере, в том числе путем широкого применения принципа «децентрализации» административной ответственности»²².

В качестве основного вывода можно сделать следующий: законодательство об административных правонарушениях (главным образом, КоАП РФ) имеет недостатки и противоречия; оно постоянно находится в развитии; обновлению подвергаются не только Общая часть КоАП, но и иные его разделы. Однако указанные констатации вряд ли нужно сегодня класть в основу идеи кардинального обновления КоАП РФ с разделением его на два федеральных закона (Административный кодекс РФ и Административно-процессуальный кодекс РФ). Как было отмечено, неясность современной административно-процессуальной терминологии, дискуссионность вопроса о необходимости принятия в будущем Кодекса админист-

²² *Забралова О. С., Медведев В. Н.* Некоторые вопросы совершенствования законодательства об административной ответственности : региональный аспект // Адм. право и процесс. 2014. № 9. С. 66.

ративного судопроизводства РФ, отсутствие четких конституционно-правовых основ административно-деликтного законодательства не позволяют, с нашей точки зрения, сегодня проводить предлагаемые реформы. Главные проблемы КоАП РФ и сложности его применения в настоящее время можно решать путем обычного новеллирования текста закона, не ломая его структуры и не разделяя на два законодательных акта. В будущем, когда окажутся решенными поставленные в данной статье вопросы, а развитие Общей, Особенной и «процессуальной» частей КоАП достигнет сбалансированного юридического содержания и станет ясным, что дальнейшее соединение указанных частей в одном законе является неоправданным, может стать востребованной идея о разделении КоАП на два законодательных акта. Однако может получить развитие и абсолютно другая идея, а именно придание административным правонарушениям «мелкоуголовных» характеристик и значений. Тогда не будет исключена перспектива появления реальных условий для коренного пересмотра назначения норм и предназначения административно-деликтного права; сформируются предпосылки для осмысления норм КоАП об административных правонарушениях с позиций «непреступных деяний». Именно тогда станет очевидной большая близость законодательства об административной ответственности с уголовным правом по сравнению с правом административным; именно тогда может наступить время разработки нового федерального закона – *Административно-деликтного кодекса*²³ (или *Кодекса о наказаниях за нарушения установленных порядков*, или *Кодекса непреступной деликтологии*). Как видно, сегодня даже сложно придумать название для такого законодательного акта, да и вряд ли указанные названия можно признать в полной мере правильными и понятными. Но все эти возможные пути развития законодательства об административной ответственности – пока лишь в известном смысле спекуляции.

²³ Административно-деликтный кодекс как термин уже получил свое обоснование и распространение в специальной литературе (см., например: *Денисенко В. В.* Административное правонарушение и преступление; административная и уголовная ответственность : неожиданное сходство // Теория и практика административного права и процесса : материалы VIII Всерос. науч.-практ. конф., посвященной памяти профессора В. Д. Сорокина (3–6 октября 2013 г.) / отв. ред. В. В. Денисенко. Краснодар, 2014. С. 107.

Воронежский государственный университет

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

*E-mail: juristar@vmail.ru
Тел.: 8(473) 255-07-19*

Voronezh State University

Starilov Yu. N., Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Administrative and Municipal Law Department, Honoured Scientist of Russian Federation

*E-mail: juristar@vmail.ru
Tel.: 8(473) 255-07-19*

УДК 342.25

МУНИЦИПАЛЬНАЯ РЕФОРМА 2014 ГОДА:
ШАГ ВПЕРЕД ИЛИ ДВА НАЗАД?

Ю. В. Агибалов

*Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации (Воронежский филиал)*

Поступила в редакцию 23 октября 2014 г.

Аннотация: *статья посвящена реализации в России норм Конституции, регулирующих вопросы местного самоуправления. Дается критический анализ норм действующего законодательства, регулирующего структуру местного самоуправления и закрепляющего механизм их формирования в федеральном законодательстве.*

Ключевые слова: *местное самоуправление, структура органов местного самоуправления, механизм формирования органов местного самоуправления.*

Abstract: *the article is about realization constitutional norms on local government issues in Russia. It includes a critical analysis of the current legislation about the structure of local government and formation mechanism of local governments.*

Key words: *local government, structure of local governments, formation mechanism of local governments.*

В современной России местное самоуправление является одной из основ конституционного строя. В Конституции Российской Федерации¹ закреплены нормы, в соответствии с которыми местное самоуправление **не только признается и гарантируется, но и в пределах своих полномочий самостоятельно**. Более того, органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти (ст. 12). Местное самоуправление обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения, владения, пользование и распоряжение муниципальной собственностью (ст. 130).

Эти революционные изменения потребовали коренным образом не только изменить действующее законодательство Российской Федерации, прежде всего Закон Российской Федерации от 6 июля 1991 г. № 1550-1 «О местном самоуправлении в Российской Федерации», но и сформировать региональное законодательство. 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

¹ См.: Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Рос. газета. 1993. 25 дек.

Федерации и субъектов Российской Федерации. По предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации (ст. 76). В 1995 г. в России в соответствии с Конституцией Российской Федерации был принят первый Федеральный закон от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»² (далее – Закон № 154-ФЗ), которым субъекты Российской Федерации были наделены правом осуществлять собственное правовое регулирование по широкому кругу вопросов местного значения. Субъекты Российской Федерации могли принимать нормативные правовые акты, регулирующие отдельные вопросы местного самоуправления до принятия соответствующих федеральных законов. После вступления в силу федеральных законов органы государственной власти субъектов Российской Федерации должны были привести свое законодательство, а органы местного самоуправления – свои уставы и нормативные правовые акты в соответствие с нормами, закрепленными в федеральных законах. В 2003 г. был принят Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»³ (далее – Закон № 131-ФЗ). В соответствии с этим Законом большинство норм стали императивными, а органы государственной власти субъектов Российской Федерации наделались правом принимать нормативные правовые акты только по вопросам, закрепленным за ними в Законе № 131-ФЗ. Практика реализации Закона № 131-ФЗ показала, что регулирование на федеральном уровне всех вопросов, касающихся структуры органов местного самоуправления, их взаимодействия 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 Послании Федеральному Собранию Российской Федерации 12 декабря 2013 г. Он определил в качестве важнейшей задачи «уточнение общих принципов организации местного самоуправления, развития сильной, независимой, финансово самостоятельной власти на местах»⁴. Реализуя Послание Президента Российской Федерации, Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации приняла ряд законов, направленных на совершенствование местного самоуправления. Важнейшим из них является 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

² Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 35. Ст. 3506.

³ Там же. 2003. № 40. Ст. 3822.

⁴ URL: <http://news.kremlin.ru/transcripts/19825/print>

Российской Федерации»⁵ (далее – Закон № 136-ФЗ). Этот Закон положил начало новому этапу муниципальной реформы в России. Он предоставил право субъектам Российской Федерации своими законами устанавливать двухуровневую модель местного самоуправления в городских округах, осуществлять перераспределение полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации, определять порядок формирования, полномочия, срок полномочий, подотчетность и подконтрольность органов местного самоуправления, закрепление за сельскими поселениями вопросов местного значения из числа вопросов местного значения, закрепленных за городскими поселениями. Если в Законе № 131-ФЗ были предусмотрены 32 правовые позиции, регулирующиеся законами субъектов Российской Федерации, то этим законом добавились еще 24, из них обязательные для принятия – две. Первая устанавливает порядок формирования представительного органа муниципального района, а вторая – порядок избрания глав муниципальных образований. 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»⁶ 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. В новой редакции изложены статьи, касающиеся местных бюджетов, их доходов и расходов, выравнивания бюджетной обеспеченности поселений и муниципальных районов (городских округов). Законом № 165-ФЗ (ст. 2) расширен перечень нотариальных действий, которые вправе совершать главы администраций и специально уполномоченные должностные лица местного самоуправления поселений (муниципальных районов), если в поселении или на расположенном на межселенной территории населенном пункте нет нотариуса.

Указанные изменения вызвали неоднозначную оценку ученых и практических работников. И это не случайно. Вопрос оптимального соотношения местного самоуправления и государственной власти является одним из самых проблемных как в теории, так и практике муниципального строительства в Российской Федерации. Так, руководитель аппарата Комитета Государственной Думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления, профессор И. Бабичев, говоря о новой муниципальной реформе, отмечает, что «в 131-й Закон, определяющий основы организации местного самоуправления, с 2003 года было внесено более 400 поправок. Кроме того, его корректировки потребовали 92 принятых за это время федеральных законов. При этом концепция 131-го Закона оставалась неприкосновенной. И вот впервые принят пакетный закон, который ее меняет. Концептуально повышается роль, а значит, и ответственность

⁵ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 22. Ст. 2270.

⁶ Там же. № 26 (ч. 1). Ст. 3371.

субъектов Российской Федерации за организацию местного самоуправления на их территории»⁷. И это действительно так. Фактически субъектам Федерации частично возвращают те права, которыми они обладали по закону № 154-ФЗ. Заслуженный юрист России, профессор А. Костюков увидел в этих изменениях «огосударствление городского управления», а перенос местного самоуправления на уровень внутригородских районов, по его мнению, практически полностью выхолостит институт местного самоуправления⁸. Он подчеркивает, что «городское сообщество не складывается из простой суммы районных сообществ. Безусловно, у людей есть потребности, связанные непосредственно с территорией их проживания в городе... Перспективы развития, городская среда, культурное пространство формируются на уровне города в целом, и городское сообщество должно иметь голос в выборе решения этих вопросов из возможных альтернатив». В качестве подтверждения своих выводов он ссылается на Закон Российской Федерации о местном самоуправлении от 1991 г., из содержания главы 9 «Основы организации управления городом» которого, по его мнению, следовало, что «город должен управляться как единое целое»⁹. В действительности в этой главе данный вариант представлен как один из возможных. В ст. 77 «Общая схема управления городом» закрепляется норма, в соответствии с которой «городской Совет с учетом численности населения, исторических, социально-экономических и географических особенностей утверждает общую схему управления городом и включает ее в положение (Устав) о самоуправлении города. Общая схема управления городом, имеющим районные в городе Советы, утверждается по согласованию с этими Советами. Часть 2 ст. 77 было установлено, что общая схема управления городом может предусматривать:

а) деление города на районы с образованием районного в городе Совета и местной администрации;

б) деление города на районы с образованием районной в городе администрации;

в) деление города на различные территории для управления отраслями местного хозяйства и областями социальной сферы и создание соответствующих территориальных органов управления;

г) функционирование городского хозяйства как единого целого¹⁰.

В ст. 78 Закона о местном самоуправлении от 1991 г. закреплены полномочия районного в городе Совета и районной в городе администрации. Пунктом 4 указанной статьи городскому Совету предоставлено право передавать районным в городе Советам и администрации иные полномочия по их участию в социально-экономическом развитии города с предо-

⁷ Бабичев И. Муниципальный передел // Российская Федерация сегодня. 2014. № 13/14. С. 18.

⁸ См.: Костюков А. Удар по крупным городам // Там же. № 7. С. 21.

⁹ Там же.

¹⁰ О местном самоуправлении в Российской Федерации : закон от 6 июня 1991 г. № 1550-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 29. Ст. 1010.

ставлением необходимых для этого финансовых, материальных ресурсов и средств. Во введенной Законом № 136-ФЗ ст. 16.2 «Вопросы местного значения внутригородского района» представлен перечень вопросов местного значения без разделения полномочий между представительными и исполнительными органами местного самоуправления. Только в этом и есть принципиальное отличие принятых в Законе № 136-ФЗ норм от норм закона о местном самоуправлении 1991 г., а не в исключении возможности осуществления местного самоуправления на уровне районов.

Не менее бурную дискуссию вызвали нормы Закона № 136-ФЗ, позволяющие субъектам Российской Федерации в региональных законах определять порядок формирования представительных органов муниципальных районов и избрания глав муниципальных образований, на основе которых должны быть в трехмесячный срок приведены в соответствие с законодательством уставы муниципальных образований. В средствах массовой информации разброс мнений достаточно широкий: от варианта «ничего существенно не изменится» до «были мэры, да все скончались» (на смену всенародно избранным мэрам придут главы из состава депутатов)¹¹. Причем нередко авторы выдают собственное видение реформы местного самоуправления за нормы закона. Так, председатель Комитета Государственной Думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления В. Кидяев, говоря о Законе № 131-ФЗ, совершенно справедливо назвал его первым и наиболее крупным национальным проектом, начатым Президентом Российской Федерации В. В. Путиным¹². Говоря об изменениях, вносимых в Закон № 131-ФЗ, он пишет о том, что законом вводятся два новых вида муниципальных образований: городской округ с внутригородским делением и внутригородской район. Их создание будет осуществляться законами субъектов Российской Федерации. Представительный орган городского округа с внутригородским делением будут формировать представительные органы внутригородских районов, делегируя своих депутатов. Главу городского округа предлагается избирать из состава представительного органа, при этом избранный глава будет его председателем. Глава местной администрации назначается на должность по контракту, заключенному по результатам конкурса¹³. Далее В. Кидяев пишет, что для усиления позиций городских и сельских поселений в деятельности муниципальных районов, повышения эффективности межмуниципальной кооперации предлагается установить единый способ формирования представительных органов районов из глав поселений, входящих в состав муниципальных районов, и из депутатов представительных органов поселений в соответствии с равной, независимо от численности населения нормой представительства, определяемой Уставом данного района. Глава муниципального района будет избираться представительным органом муниципального образования из своего

¹¹ Российская Федерация сегодня. 2014. № 9. С. 20.

¹² См.: Кидяев В. Новый виток муниципальной реформы // Российская Федерация сегодня. 2014. № 7. С. 18.

¹³ См.: Кидяев В. Указ. соч. С. 20.

состава и исполнять полномочия его председателя, а глава местной администрации назначаться на должность по контракту, заключенному на срок полномочий, определяемый Уставом муниципального образования. В сельских поселениях предусмотрена возможность осуществления полномочий главы местной администрации главой муниципального образования¹⁴. На самом деле, в принятом Законе № 136-ФЗ **это только один из возможных вариантов, а не единственный**. И будет ли он реализован или нет во многом зависит от региональной власти и активности муниципалитетов. На заседании Совета при Президенте по развитию местного самоуправления в г. Иваново В. В. Путин особо подчеркнул, что «принятые поправки предполагают возможность создания новых видов муниципальных образований в крупных городах – городского округа, с делением на внутригородские районы. Нормы эти не носят императивного характера, они не навязываются, и они не обязательны, но это еще одна из опций, которую вы можете выбрать, один из вариантов в дополнение к тому, что функционировало, действовало до сих пор. Каждая конкретная территория должна сама решить, как строить систему местной власти, какая форма организации местного самоуправления в наибольшей степени отвечает интересам граждан, будут ли они выбирать главу муниципального образования прямым голосованием или делегируют это право избранному ими же представительному органу муниципальной власти. Если сказать проще, так чтобы – не только нам, здесь сидящим, – и гражданам было понятно, можно избрать, скажем, совет крупного города с делением на районы напрямую голосованием граждан, а можно избрать порайонно, а районные депутаты уже делегируют своих депутатов наверх, и таким образом будут формироваться представительные органы власти соответствующего муниципалитета...»¹⁵. Президент Российской Федерации В. В. Путин поставил перед руководителями регионов задачу организовать диалог с муниципальными собраниями, с 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.

2014. № 4

28

«Регионам в ближайшее время предстоит серьезная работа по определению оптимальной модели организации местного самоуправления на своих территориях. Важно, чтобы все понимали: в основе системы правового регулирования местного самоуправления в России лежит свобода выбора, я уже об этом говорил и сейчас хочу вернуться к этому еще раз. Нельзя ничего навязывать – надо обязательно принять во внимание мнение глав муниципалитетов, депутатов местных представительных органов», – подчеркнул В. В. Путин¹⁶.

¹⁴ См.: Кидяев В. Указ. соч. С. 22.

¹⁵ Официальный сайт Администрации Президента Российской Федерации. URL: <http://news.kremlin.ru/transcripts/21097/print>

¹⁶ Там же.

Реализация муниципальной реформы в регионах имеет свою специфику. Так, например, Глава Республики Карелия А. Худилайнен внес в Законодательное Собрание республики законопроект о формировании органов местного самоуправления, согласно которому депутаты, победившие на прямых выборах, и главы поселений из своего состава делегируют представителей в муниципальный совет, члены которого опять же из собственной среды выбирают главу района или города, который является также спикером Совета народных депутатов. Исполнительная власть таким образом передается сити-менеджеру – главе администрации, он-то и будет распоряжаться не только землей, имуществом и недвижимостью, но и муниципальным районным бюджетом. Предложенную губернатором модель обсудили во всех муниципальных образованиях, многие ее одобрили и направили обращение в региональный парламент с просьбой учесть их мнение. Категорически против проекта выступили представители трех партийных фракций Законодательного Собрания Карелии, а председатель Петрозаводского городского совета О. Фокин заявил, что они решили провести референдум и спросить у жителей города, какую систему они хотят оставить: прямые выборы или делегирование¹⁷. В Белгородской области Законом от 6 октября 2014 г. № 304 (ст. 2.1) установлено, что представительный орган муниципального района в Белгородской области состоит из глав поселений, входящих в состав муниципального района, и из депутатов представительных органов указанных поселений, избираемых представительными органами поселений из своего состава, по одному депутату от представительного органа каждого поселения¹⁸. Глава муниципального образования городского округа, муниципального района, городского и сельского поселения избирается представительным органом из своего состава и исполняет полномочия его председателя (ст. 2.2). Этим же Законом закреплены в качестве вопросов местного значения сельских поселений в Белгородской области дополнительно 11 вопросов, предусмотренных ч. 1 ст. 14 Закона № 131-ФЗ (в редакции от 27.05.2014), закрепленные, в частности, в п. 7.1; 7.2; 8; 13; 15; 18; 22; 26; 31; 33.1 и 38.

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 состав рабочей группы были включены главы администраций Россошанского (И. Г. Алейник) и Новохоперского (В. Т. Петров) районов, глава городского округа город Воронеж (А. В. Гусев), глава Боброва (В. И. Брызгалин), Айдаровского сельского поселения Рамонского района (Н. В. Фролов), представители законодательного и исполнительного органов государст-

¹⁷ См.: В поисках мэра // Рос. газета. 2014. 3 июля.

¹⁸ О внесении изменений в Закон Белгородской области «Об особенностях организации местного самоуправления в Белгородской области»: закон Белгородской области от 6 октября 2014 г. № 304. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

венной власти области. Общественность представлена председателем Общественной палаты Воронежской области А. К. Соловьевым. Рабочей группе было поручено обсудить в муниципальных образованиях Федеральный закон № 136-ФЗ и концепцию законов Воронежской области. По поручению губернатора области А. В. Гордеева в июле-августе были проведены встречи с активом всех муниципальных районов и городских округов (кроме города Воронежа). В ходе обсуждения большинство присутствующих на встречах положительно оценили изменения федерального законодательства, позволяющего субъектам Федерации и муниципалитетам самостоятельно решать вопросы структуры органов местного самоуправления и организации их взаимодействия. Итоги обсуждения показали, что из 33 муниципальных районов и городских округов 29 высказались за избрание главы муниципального района (городского округа) из числа депутатов, а 4 – за избрание населением. За избрание глав муниципальных образований поселений из депутатов высказались 25 районов. Избрание Совета народных депутатов района населением поддержали представители 6 районов; 16 – высказались за формирование районного Совета из глав поселений и депутатов поселений, избираемых представительными органами поселений с равной независимо от численности населения нормой представительства; остальные предложили предоставить муниципальным образованиям право самостоятельно решать эти вопросы в уставах муниципальных районов. Большинство районов высказались за закрепление в законе области за сельскими поселениями 16 вопросов местного значения, закрепленных в ст. 14 Закона № 131-ФЗ за городскими поселениями.

На заседании рабочей группы, состоявшейся в правительстве области 5 сентября, **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 наделить сельские поселения вопросами, закрепленными в п. 4–6; 7.2; 8; 11; 13.1; 15; 18; 20; 22–24; 26; 33.1 и 38 ч. 1 ст. 14 Закона № 131-ФЗ.

Приведенные примеры практики реализации муниципальной реформы в субъектах Российской Федерации показывают, что в каждом субъекте закрепляются модели организации местного самоуправления исходя из сложившейся структуры органов местного самоуправления и накопленного опыта работы. Перечень вопросов местного значения, которым определяются сельские поселения законами субъектов Российской Федерации, также отличается. Как в Белгородской, так и в Воронежской области не планируется законодательно закреплять новые виды муницип-

ципальных образований, такие как городской округ с внутригородским делением и внутригородские районы.

Таким образом, муниципальная реформа 2014 г., несомненно, сделала шаг вперед. За ним должны обязательно последовать, как справедливо отметил Председатель Комитета Государственной Думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления В. Кидяев, законодательные новеллы, ориентированные на совершенствование правового регулирования финансово-экономических основ местного самоуправления¹⁹. Требуется также дальнейшее совершенствование норм Закона № 131-ФЗ, регулирующих вопросы структуры и порядка формирования органов местного самоуправления, уточнения статуса и полномочий органов и должностных лиц местного самоуправления. Причем в законе данные нормы должны носить диспозитивный характер, позволяющий муниципальным образованиям **самостоятельно выбирать наиболее приемлемые для них** и закреплять их в своих уставах. Прежде всего, целесообразно повысить статус главы муниципального образования, который должен стать высшим должностным лицом муниципального образования. Он может избираться населением или представительным органом местного самоуправления из своего состава, однако вне зависимости от избрания он должен быть вправе возглавлять либо представительный, либо исполнительный орган муниципального образования. Муниципалитетам необходимо предоставить право самостоятельно решать этот вопрос, включая возможность совмещения функции главы администрации с правом председательствования в представительном органе местного самоуправления, как это закреплено сегодня в отношении муниципальных образований, имеющих статус сельских поселений. Подобная практика хорошо себя зарекомендовала в Воронежской области в 1995–2006 гг. до вступления в силу в полном объеме Закона № 131-ФЗ. **Но это должно стать правом, а не обязанностью муниципальных образований.** Указанные изменения позволят на практике обеспечить не только право муниципальных образований на самостоятельное определение структуры органов местного самоуправления, но и ответственность органов местного самоуправления за принимаемые решения и социально-экономическое развитие муниципальных образований. Предлагаемые изменения в полной мере соответствуют нормам Конституции Российской Федерации. **Таким может быть второй шаг муниципальной реформы.** Требуется серьезного анализа практика реализации важнейшего положения Конституции Российской Федерации (ст. 3), в соответствии с которым **народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и местного самоуправления.** В настоящее время большинство населения воспринимает органы местного самоуправления как представителей государственной власти на местах и предъявляет к ним свои претензии, нередко не входящие в их компетенцию. В свою очередь, **активность**

¹⁹ См.: Кидяев В. Указ. соч. С. 22.

населения в осуществлении местного самоуправления непосредственно в последние годы значительно снизилась. Об этом можно судить по участию населения в выборах глав и депутатов муниципальных образований, не говоря уже об участии в других формах самоуправления. На это обращают внимание как ученые, так и практические работники. Что же делать? В литературе нет единства в оценке положения местного самоуправления в современной России. Более того, С. А. Авакьян вообще ставит под сомнение наличие местного самоуправления в России²⁰. На отсутствие четкой концепции развития местного самоуправления указывает Н. Л. Пешин²¹. По мнению А. Татаркина, самоуправление воспринимается как придаток государственной власти, а более 90 % муниципалитетов в России являются дотационными²².

По мнению С. Соловьева, основной причиной разнообразных проблем, возникающих в современной системе местного самоуправления, является ее конституционное отделение от системы государственной власти²³. На основе анализа существующих точек зрения на местное самоуправление в литературе и практике реализации законодательства в муниципальных образованиях он делает вывод о том, что органы местного самоуправления должны являться неотъемлемой составной частью государственной системы с определенной долей автономии по выполнению переданных вышестоящими уровнями власти полномочий²⁴.

Несмотря на существующие в местном самоуправлении проблемы, Конституция Российской Федерации дает широкие полномочия и населению, и органам местного самоуправления на реализацию конституционного права на самоуправление. Проблемы в основном в том, что население не знает своих прав и обязанностей, а у органов местного самоуправления «не доходят руки» до правового просвещения граждан и организации работы по привлечению населения к участию в самоуправлении через широкие формы народовластия, закрепленные в главе 5 Закона № 131-ФЗ. Заслуживают внимания сделанные С. Соловьевым выводы о том, что в настоящее время существуют проблемы в понятийно-терминологической, теоретической, логической проработанности, доступности, понятности и практической реализации положений конституционной концепции местного самоуправления, что дает основания для ее дальнейшего детального анализа и выдвижения практических предложений по совершенствованию ее содержания²⁵.

²⁰ См.: Авакьян С. А. А есть ли в России местное самоуправление? // Размышления конституционалиста. Избранные статьи. М., 2010.

²¹ См.: Пешин Н. Л. Государственная власть и местное самоуправление в России : проблемы развития конституционно-правовой модели и практика взаимоотношений : автореф. дис. ... д-ра юрид наук. М., 2007. С. 41.

²² См.: Татаркин А. Выйти из кабинетов // Рос. газета. 2014. 3 июня.

²³ См.: Соловьев С. Местное самоуправление и государственная власть : от разделения к объединению // Самоуправление. 2014. № 5. С. 13.

²⁴ См.: Там же. С. 13.

²⁵ См.: Там же. С. 14.

На современном этапе необходимо провести четкое разграничение понятий «местное самоуправление» и «муниципальное управление». По моему мнению, местное самоуправление следует рассматривать как право и способность населения осуществлять самостоятельно самоуправление на территории муниципального образования, решая вопросы местного значения. В свою очередь, муниципальное управление осуществляют органы местного самоуправления, прежде всего исполнительно-распорядительные. Представляя самостоятельную ветвь власти – муниципальную, органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти, но, реализуя переданные им государственные полномочия, подотчетны и подконтрольны органам государственной власти. И в этом нет никаких противоречий конституционным нормам. Сегодня и у органов государственной власти, и у органов местного самоуправления достаточно полномочий. Вопрос лишь в том: насколько полномочия обеспечены финансово? Поставленный вопрос предстоит решать в рамках муниципальной реформы 2014 г. в законах, которые должны будут внести изменения в Бюджетный и Налоговый кодексы Российской Федерации.

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Воронежский филиал)

Агибалов Ю. В., кандидат экономических наук, профессор кафедры государственной и муниципальной службы и кадровой политики

E-mail: uagibalov@govrn.ru

Тел.: 8(473) 213-66-99

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, Voronezh Branch

Agibalov Yu. V., Candidate of Economic Sciences, Professor of the Public Service Recruitment Policy Department

E-mail: uagibalov@govrn.ru

Tel.: 8(473) 213-66-99

О НОРМАТИВНОСТИ РЕШЕНИЙ ОРГАНОВ
КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

И. Ю. Остапович

Горно-Алтайский государственный университет

Поступила в редакцию 5 августа 2014 г.

Аннотация: анализируются отечественная доктрина, законодательство и практика Конституционного Суда РФ на предмет нормативности его решений. Исследуются вопросы судебного конституционного контроля общими и арбитражными судами Российской Федерации. Акцентируется внимание, что осуществление судебного конституционного контроля на федеральном уровне возложено только на Конституционный Суд РФ, который прямо назван судебным органом конституционного контроля.

Ключевые слова: Конституционный Суд РФ, нормативность решений, органы конституционного контроля.

Abstract: in article the domestic doctrine, legislations and practice of the Constitutional court of the Russian Federation regarding a normativity of its decisions is analyzed. Except everything in article questions of judicial constitutional control are investigated by the general and arbitration courts of the Russian Federation. The attention is focused that implementation of judicial constitutional control at federal level is assigned only to the Constitutional Court of the Russian Federation which is directly called by judicial authority of the constitutional control.

Key words: Constitutional court of the Russian Federation, normativity of decisions, bodies of the constitutional control.

Юридическая природа решений органов конституционного контроля раскрывается как в конституционных положениях, так и в нормативных правовых актах, регламентирующих вопросы деятельности данных органов. Совокупность правовых установлений может быть распределена в данном случае следующим образом. Во-первых, для определения юридической природы решений органов конституционного контроля необходимо наличие особой правовой процедуры, в рамках которой такие решения принимаются. В соответствии с ч. 2 ст. 118 Конституции РФ судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства. Конституционное судопроизводство выступает одним из способов осуществления судебной власти, в силу чего решения органа конституционного контроля наделяются признаком общеобязательности (ст. 6 Федерального конституционного закона (далее – ФКЗ) «О Конституционном Суде Российской Федерации»). Во-вторых, как носитель властных полномочий орган конституционного контроля обладает самостоятельностью и независимостью (ст. 1 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»). Вследствие этого решения выносятся им без учета политической конъюнктуры и иных обстоятельств, не относящих-

ся к вопросам права. В-третьих, в законодательстве должны быть предусмотрены юридические последствия принятия решения органом конституционного контроля. В соответствии с ч. 4 ст. 125 Конституции РФ это утрата силы актами или их отдельными положениями, признанными неконституционными. В ст. 79 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» закреплены положения об окончательности решения Конституционного Суда и немедленном вступлении его в силу. В связи с этим на государственные органы и должностных лиц могут быть возложены обязанности по приведению законов или других нормативных правовых актов в соответствие с Конституцией РФ (ст. 80 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»). Конституционный Суд РФ относительно общеобязательности и окончательности своих решений пришел к выводу, что указанные положения носят общий характер и не определяют содержания принимаемых в рамках конституционного судопроизводства актов¹.

Институт конституционного контроля в Российской Федерации материализовался в судебной форме. Конституция РФ учреждает Конституционный Суд РФ и конституционные (уставные) суды субъектов РФ. В ст. 4 ФКЗ от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»² Конституционный Суд РФ отнесен к федеральным судам, конституционные (уставные) суды субъектов РФ – к судам субъектов РФ.

Часть 3 ст. 5 ФКЗ «О судебной системе РФ» содержит общую норму о том, что суд, установив при рассмотрении дела несоответствие акта государственного или иного органа, а равно должностного лица Конституции РФ, федеральному конституционному закону, федеральному закону, общепризнанным принципам и нормам международного права, международному договору Российской Федерации, конституции (уставу) субъекта РФ, закону субъекта РФ, принимает решение в соответствии с правовыми положениями, имеющими наибольшую юридическую силу.

В связи с этим спорным остается вопрос о том, осуществляют ли конституционный контроль суды общей юрисдикции и арбитражные суды. Одни авторы, опираясь на формально-юридическую логику, признают за названными судами право судебного конституционного контроля³. Дру-

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Белозерова Александра Алфеевича на нарушение его конституционных прав статьей 1, частью шестой статьи 162, частью второй статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и статьями 6 и 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»: определение Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2007 г. № 368-О-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB;n=40683> (дата обращения: 21.05.2014).

² О судебной системе Российской Федерации: федер. конституц. закон: принят Гос. Думой 23 октября 1996 г. // Рос. газета. 1997. 6 янв.

³ См.: *Лебедев В. М.* Становление и развитие судебной власти в Российской Федерации. М., 2008. С. 93–94; *Паришина Т. В.* Судебный контроль за законностью правовых актов (общеправовой анализ): дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2005. С. 25–46.

гие, исходя из посыла Конституции РФ и конституционной логики, оставляют подобное право лишь за Конституционным Судом РФ⁴.

Между тем ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» проводит четкое разграничение, определяя Конституционный Суд РФ как судебный орган конституционного контроля (ч. 1 ст. 18). Верховный Суд РФ определяется как высший судебный орган по гражданским делам, делам по разрешению экономических споров, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам (ч. 1 ст. 19). Федеральные суды общей юрисдикции и федеральные арбитражные суды, если исходить из буквального толкования положений ст. 3 ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», составляют две отдельные системы, за которыми Верховный Суд РФ осуществляет судебный надзор.

Исходя из положений ст. 2 ФКЗ от 5 февраля 2014 г. № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации»⁵, Верховный Суд РФ может рассматривать в качестве суда первой или иной инстанции различные категории дел, в том числе дела об оспаривании нормативных или ненормативных правовых актов. При этом в силу п. 2 ст. 7 ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации» предусмотрено его право на обращение в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке конституционности законов, иных нормативных правовых актов и договоров либо с запросом о проверке конституционности закона, подлежащего применению в конкретном деле. Таким образом, осуществление конституционного контроля на федеральном уровне возложено только на Конституционный Суд РФ, который прямо назван судебным органом конституционного контроля. Для его осуществления создана особая процессуальная форма – конституционное судопроизводство.

Соответственно юридическая природа решения органа конституционного контроля может быть определена с учетом общих положений о юридической силе судебных актов. Эти положения установлены в статьях Конституции РФ, уголовно-процессуальном, гражданско-процессуальном, арбитражно-процессуальном и административном законодательстве (ст. 390–391 УПК РФ, ст. 209 ГПК РФ, ст. 180 АПК РФ, ст. 31.1–31.2 КоАП РФ). Гарантией их общеобязательности и исполнения служат нормы уголовного законодательства (ст. 315 УК РФ устанавливает ответственность за неисполнение судебных актов). Кроме того, в КоАП РФ в систему административных правонарушений против институтов государственной власти включены правонарушения, связанные с нарушением законодательства об исполнительном производстве (ст. 17.14–17.15). Родовая норма об обязательности судебных постановлений, вступивших в законную силу, включена в ст. 6 ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации». В связи с этим следует привести точку зрения О. Ю. Котова, В. С. Нерсесянца, которые отрицают нормативность судебных решений,

⁴ См., например: *Ярошенко Н. И.* Конституционное закрепление судебных органов Российской Федерации // Правоведение. 2010. № 4. С. 173–182.

⁵ О Верховном Суде Российской Федерации : федер. конституц. закон : одобрен Гос. Думой 24.01.2014 // Рос. газета. 2014. 7 февр.

утверждая, что по смыслу конституционного разделения властей акты всех звеньев судебной системы являются именно правоприменительными актами и только в этом качестве обязательны⁶. Однако по данному вопросу существует множество иных научных позиций. Так, В. Д. Зорькин именует Конституцию «надпартийным, надгрупповым, надэтническим, именно всеобщим источником объединения российского общества, никак не противоречащим принципам современного плюрализма и обеспечивающим демократическую организацию всех ветвей публичной власти». При этом он констатирует, что конституционными положениями «не исчерпываются правила, которые действуют в обществе, вследствие чего ее истолкование Конституционным Судом выполняет обеспечивающие функции по укреплению ее работоспособности, и его нормотворческая деятельность выступает частью правовой охраны Конституции»⁷. В этом же направлении рассуждают и некоторые другие авторы, обосновывающие нормативность решений органа конституционного контроля совокупностью его полномочий, среди которых они называют толкование Конституции, признание положений нормативных правовых актов не соответствующими Конституции, конституционное истолкование нормативных правовых актов⁸.

Конституционные полномочия Конституционного Суда РФ, закрепленные в ч. 2 ст. 125 Конституции РФ и ст. 3 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации», не позволяют однозначно отождествлять юридическую силу и правовую природу решений Конституционного Суда РФ и судебных актов, вынесенных иными судами. По сути, общим положением, присущим судопроизводству как таковому, выступает наличие определенной процессуальной презумпции, тесно связанной с рассмотрением и разрешением дела. В уголовном и административном судопроизводстве это презумпция невиновности (ст. 49 Конституции РФ). В гражданском и арбитражном – презумпция добросовестности сторон и распределение бремени доказывания между ними (ч. 1 ст. 35, ст. 56 ГПК РФ, ч. 2 ст. 41, ст. 65 АПК РФ). В конституционном судопроизводстве действует презумпция конституционности закона. Она не закреплена законодательно, однако на ее существование обращал внимание непосредственно орган конституционного контроля. Так, вынося определение от 22 апреля 2014 г. № 982-О, Конституционный Суд РФ указал следующее. Если в отношении лиц, не являвшихся заявителями по делу, рассмотренному Конституционным Судом РФ, правоприменительные решения

⁶ См.: Проблемы общей теории права и государства / под ред. В. С. Нерсесянца. М., 2004. С. 321.

⁷ Зорькин В. Д. Слово о Конституции // Конституция Российской Федерации в решениях Конституционного Суда России. М., 2005. С. 3–6.

⁸ См.: Бастен И. С. Решения Конституционного Суда Российской Федерации, конституционных (уставных) судов Российской Федерации как источники конституционного права России : дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2003. С. 26 ; Романов М. Л. Решения Конституционного Суда Российской Федерации как источник административного права : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 5.

были исполнены до признания неконституционными норм, положенных в их основу, то в таких случаях действует презумпция конституционности закона. В отношении данных лиц закон применялся в условиях, когда вопрос о его конституционности не ставился. Такое регулирование согласуется с общими принципами действия законодательства во времени и направлено на обеспечение правовой определенности⁹.

В связи с различием указанных процессуальных презумпций можно утверждать, что различаются и юридическая сила, и правовая природа судебных актов, вынесенных при осуществлении конституционного и других видов судопроизводства. Конституционный Суд РФ в данном контексте неоднократно подчеркивал особый статус органа конституционного контроля как единственного юрисдикционного органа, уполномоченного осуществлять конституционное судопроизводство по делам, отнесенным к его компетенции ст. 125 Конституции РФ (в определениях от 13 января 2000 г. № 6-О, от 24 сентября 2012 г. № 1510-О, от 16 июля 2013 г. № 1183-О и др.).

Справедливым является утверждение о том, что «ни один нормативный правовой акт в России не определяет, что представляют собой решения органов конституционного правосудия, и какое место в российской правовой системе они занимают»¹⁰.

Мнения ученых сконцентрированы вокруг признания актов Конституционного Суда РФ «юридическими источниками науки»¹¹ или «особым видом преюдиции»¹², а также их прецедентной¹³, прецедентно-обязатель-

⁹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Горлова Игоря Евгеньевича на нарушение его конституционных прав положением части третьей статьи 79, частью второй статьи 100 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» и частью первой статьи 412 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2014 г. № 982-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARV;n=396798> (дата обращения: 01.06.2014).

¹⁰ *Матросов П. С.* Подходы к трактовке итоговых решений Конституционного Суда Российской Федерации как источника права в науке конституционного права // Наука. Общество. Государство. 2013. № 1. С. 5 ; *Сниткова А. Л.* Определения Конституционного Суда Российской Федерации в деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации : конфликт интересов // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 14. С. 26.

¹¹ *Богданова Н. А.* Конституционный Суд РФ в системе конституционного права // Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 3. С. 63.

¹² *Морщакова Т. Г.* Разграничение компетенции между Конституционным Судом и другими судами Российской Федерации // Там же. 1996. № 6. С. 29.

¹³ См.: *Гук П. А.* Судебный прецедент как источник права. Пенза, 2003. С. 94 ; *Кудрявцев Ю. В.* Конституционный Суд России : опыт и проблемы // Государство и право. 1991. № 1. С. 132 ; *Овсепян Ж. И.* Конституционное судебно-процессуальное право : у истоков отрасли права, науки и юридической дисциплины // Правоведение. 1999. № 2. С. 205 ; *Эбзеев Б. С.* Конституция Российской Федерации : прямое действие и условия реализации // Государство и право. 2008. № 7. С. 5–15.

ной или нормативно-интерпретационной¹⁴ правовой природы. Некоторые авторы убеждены, что решения Конституционного Суда РФ являются только правоприменительными актами¹⁵. Согласно другой позиции, их признают «нормативными правовыми актами особого рода»¹⁶. Существует точка зрения, в силу которой «решения Конституционного Суда РФ по делам о проверке конституционности законов и иных нормативных правовых актов высокого уровня имеют, по сути, нормативный характер (обладают нормативной силой) и как таковые приобретают прецедентное значение»¹⁷.

Как основополагающее свойство права, нормативность характеризуется наличием ряда специфических черт. Это прежде всего направленность правовой нормы на регулирование вида общественных отношений, а не индивидуального акта человеческого поведения, неперсонифицированность адресата нормы, неопределенный перечень случаев, на которые рассчитано ее применение. Нормативность решений органов конституционного контроля может быть рассмотрена с учетом таких признаков, как общеобязательность вынесенного решения, его окончательность и общеизвестность. Три указанные черты иллюстрируют терминологическую составляющую понятия «нормативность» – содержание в акте правила поведения. Большинство авторов рассматривают принадлежность акта к источникам права с точки зрения нормативности, обязательности и общеизвестности¹⁸. В то же время существенной характеристикой решений органов конституционного контроля выступает и их окончательность.

В целом решение органа конституционного контроля, очевидно, нормативным правовым актом не является. Нормативный правовой акт содержит нормативно-правовое предписание, которое обладает признаками нормативности, всеобщности, обязательности и формальной определенности¹⁹. Именно по этим критериям в системе источников права проводится разграничение между их отдельными видами (нормативный правовой акт, судебный прецедент, правовой обычай и др.). В литера-

¹⁴ См.: *Кряжков В. А., Лазарев Л. В.* Конституционная юстиция в Российской Федерации. М., 1998. С. 240.

¹⁵ См.: *Нерсесянц В. С.* У российских судов нет правотворческих полномочий // Судебная практика как источник права. М., 2000. С. 111 ; *Татаринов С. А.* Вопросы конституционного законодательства в постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2002. С. 114.

¹⁶ *Страшун Б. А.* Решения Конституционного Суда Российской Федерации как источник права. М., 2002. С. 163.

¹⁷ *Зорькин В. Д.* Россия и Конституция в XXI веке : взгляд с Ильинки. М., 2007. С. 115.

¹⁸ См.: *Алексеев С. С.* Теория права. М., 1995. С. 81 ; *Алпатов К. А.* Акты Конституционного Суда Российской Федерации как источники конституционного права России : дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 19 ; *Марченко М. Н.* Источники права : учеб. пособие. М., 2013. С. 9.

¹⁹ См.: *Казанков С. П.* Правовая природа решений органов конституционного контроля и надзора : теоретический аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. С. 23.

туре признается, что акты органа конституционного контроля обладают общесистемными признаками источников права, в частности таких, как нормативный правовой акт и судебный прецедент²⁰.

Необходимо учитывать соотношение понятий «акт конституционного контроля» и «судебный прецедент». Последний рассматривается как общее понятие, частью которого выступает акт судебного органа конституционного контроля. Судебный прецедент может использоваться главным образом в странах англо-саксонской правовой семьи, к романо-германскому праву он применим в меньшей степени. Причинами тому можно назвать отличающуюся юридическую технику, разграничение источников права и его норм, а также сложившуюся убежденность в верховенстве закона – источника права, не подлежащего произвольному «удалению из обращения». При создании Конституции РФ 1993 г. перспективы судебного правотворчества в сфере конституционного контроля были весьма высоки из-за ограничения Конституционного Суда РФ в части получения «законодательных руководств», но так и не развились²¹. В юридической литературе признаком прецедента как источника права традиционно рассматривается его общеобязательность²².

Общеобязательность решения органа конституционного контроля подчеркивает его нормативный, а не правоприменительный характер. В ч. 2 ст. 79 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» в дополнение к признаку общеобязательности установлены положения о непосредственном действии решений Конституционного Суда РФ, а также о том, что они не требуют подтверждения другими государственными органами или должностными лицами. В правовых позициях Конституционного Суда РФ отражены основные элементы предмета конституционно-правового регулирования через толкование принципов конституционного строя, правового статуса человека и гражданина, федеративного устройства и принципов осуществления деятельности федеральных, региональных и муниципальных органов власти²³. При этом в ст. 6 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» законодатель специально установил, что решения Конституционного Суда РФ обязательны на всей территории России для всех субъектов.

Общеобязательность и окончательность решения органа конституционного контроля являются главными характеристиками, выражающими свойство нормативности принимаемых им решений. Как представляется,

²⁰ См.: *Гарашко А. Ю.* Особенности системных свойств источников права : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 11 ; *Захаров В. В.* Решения Конституционного Суда Российской Федерации как источник российского конституционного права : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 19.

²¹ См.: *Арановский К. В., Князев С. Д.* Судьба судебного прецедента в романо-германском праве // Журнал конституционного правосудия. 2013. № 4. С. 30–39.

²² См.: *Алексеев С. С.* Право : азбука – теория – философия. М., 1999. С. 78 ; *Нерсесянц В. С.* Теория государства и права. М., 2009. С. 134.

²³ См.: *Дидикин А. В.* Роль правовых позиций Конституционного Суда РФ в развитии науки конституционного права и конституционно-правовой доктрины // Современное право. 2008. № 11. С. 67.

эти же характеристики подчеркивают и высокий авторитет принятого решения, и правовые последствия его принятия. При таких обстоятельствах положения ст. 79–80 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» в юридической литературе подвергались серьезной критике. Высказанные критические замечания можно объединить в две самостоятельные группы. Во-первых, некоторые ученые рассматривают общеобязательность решений Конституционного Суда РФ в контексте их окончательности, полагая наличие таковой неправильным²⁴. Во-вторых, у ряда авторов имелись сомнения в объективности части решений Конституционного Суда РФ²⁵.

Одновременно общеобязательность решений Конституционного Суда РФ стала предметом длительной научной дискуссии и в контексте их истинности. Здесь можно также выделить две полярные точки зрения: тезис о непогрешимости или безупречности²⁶ либо, напротив, о необходимости создания механизма, позволяющего корректировать «неадекватные» решения Конституционного Суда РФ²⁷.

Представляется объективно невозможным создать некий специальный орган, выполняющий функцию «контроля над конституционным контролем». Эта невозможность может быть обоснована и тем, что, очевидно, ни один субъект не получит права контролировать данный гипотетический орган судебной власти. Нецелесообразно и создание «апелляционной» инстанции в структуре Конституционного Суда РФ (равно как и введение элементов инстанционности в конституционное судопроизводство, предлагаемое некоторыми авторами²⁸). Разделяя позицию Б. С. Эбзеева, подчеркнувшего, что «судьи были честны всегда, а ошибки обусловлены объективно»²⁹, необходимо отметить следующее.

²⁴ См.: *Зимин А. В.* Пределы обязательности правовых позиций Конституционного Суда РФ в налоговых спорах // *Налоговые споры : теория и практика.* 2006. № 9. С. 13 ; *Лукашева Е. А.* Права человека : итоги века, тенденции, перспективы. М., 2002. С. 89.

²⁵ См.: *Жилин Г. А.* Соотношение целевых установок гражданского и конституционного судопроизводства // *Журнал рос. права.* 1999. № 5/6. С. 29 ; *Жуйков В. Г.* Конституционный Суд РФ выполняет историческую роль // *Рос. юстиция.* 2001. № 10. С. 23 ; *Конституционный Суд РФ : опыт и проблемы (международный научный семинар)* // *Государство и право.* 1994. № 1. С. 23.

²⁶ См.: На вершине судебной власти (интервью с В. Д. Зорькиным) // *ЭЖ-Юрист.* 2006. № 41. С. 5.

²⁷ См.: *Божьев В. А.* «Тихая революция» Конституционного Суда в уголовном процессе РФ // *Рос. юстиция.* 2000. № 9. С. 10 ; *Лукьянова Е. А.* Конституция в судебном переплете // *Законодательство.* 2000. № 12. С. 58 ; *Лучин В. О., Мазуров А. В.* Указы Президента РФ. М., 2000. С. 98.

²⁸ См.: *Абдурашидова З. А.* Конституционные (уставные) суды в Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 10 ; *Гошуляк В. В.* Сущность конституционного контроля в сфере защиты прав граждан в субъектах Российской Федерации // *Экономика и право. XXI век.* 2013. № 1. С. 66–73.

²⁹ Материалы научно-практической конференции «Судебный Конституционный контроль в России : уроки, проблемы и перспективы» // *Вестник Конституционного Суда РФ.* 1997. № 7. С. 52.

За два десятилетия работы Конституционного Суда РФ в порядке, предусмотренном Конституцией РФ и ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации», им не выносились решения, основанные не на толковании положений Основного закона либо принятые при отсутствии независимости или самостоятельности. В связи с этим можно согласиться с А. Н. Медушевским по вопросу о конфликтности положения конституционных судов в системе разделения властей в тех странах, в которых проводится экономическая и политическая модернизация³⁰.

Представляется, обстоятельства политической воли могут иметь определенное значение в процессе реформирования законодательства, и законодательство о конституционном контроле в данном случае исключением не является. В то же время ряд авторитетных ученых положительно оценивают изменения в законодательстве о деятельности Конституционного Суда РФ, направленные на повышение ее эффективности, в частности легализацию письменного производства³¹. Сторонники другой научной позиции обращают внимание на быстротечность и закрытость процесса принятия данных изменений, видя в этом отсутствие научной обоснованности и сугубо ситуативный характер, лишенный глубокого обоснования, использование субъективно-конъюнктурного приема вместо обращения к цивилизованному руслу развития российского конституционализма³². При этом дальнейшее реформирование законодательства о конституционном судопроизводстве имеет определенные перспективы, связанные с усилением механизма исполнения решений Конституционного Суда РФ.

Общие правила осуществления конституционного контроля изменению с момента принятия ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» в масштабном размере не подвергались. Это подтверждает представление о Конституционном Суде РФ как о «страже Конституции»³³ и о «хранителе долгосрочных конституционных ценностей, на основе которых выверяются решения органов законодательной или исполнительной власти»³⁴.

³⁰ См.: Медушевский А. Н. Кельзеновская модель конституционного правосудия и изменение конституций в странах Восточной Европы // Конституционное правосудие в посткоммунистических странах. М., 1999. С. 27.

³¹ См., например: Гаджиев Г. А. Закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»: новеллы конституционного судопроизводства 2010 г. // Журнал рос. права. 2011. № 10. С. 17–26; Кряжков В. А. Законодательная модернизация статуса Конституционного Суда Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 10. С. 13–17.

³² См., например: Клеандров М. И. Конституционное правосудие в Российской Федерации: новый этап // Конституционное правосудие. 2011. № 2. С. 39.

³³ См.: Зорькин В. Д. Конституционный Суд и российская демократия // Из истории создания Конституции Российской Федерации. Конституционная комиссия: стенограммы, материалы, документы (1990–1993 гг.): в 6 т. М., 1992. Т. 3, кн. 3. С. 741.

³⁴ Эбзеев Б. С. Конституция. Демократия. Конституционный Суд. М., 1997. С. 121.

Как известно, первый Закон «О Конституционном Суде РСФСР» предусматривал чрезвычайно широкие возможности обращения в орган конституционного контроля, в том числе с жалобой. В связи с этим в литературе отмечалось несоответствие этих правил международно-правовым нормам (в том числе принципу субсидиарности, провозглашенному в качестве одного из основных, например в деятельности Европейского суда по правам человека)³⁵. Вызывала критику и тенденция к искусственному созданию обширного массива правовых позиций, выработанных по вопросам применения конституционных норм по всем позициям, включенным в правовой статус личности³⁶. Среди вопросов, включенных в подведомственность органа конституционного контроля, фигурировала проверка конституционности обыкновений правоприменительной практики, от которой законодатель отказался при принятии ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» 1994 г. По сути, конституционный контроль мог осуществляться в идеальной модели и в отношении правовых норм, и в отношении их интерпретации судебной практикой.

В современный период в силу положений ст. 74 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» в правовых позициях Конституционного Суда РФ используется такой прием, как анализ смысла, придаваемого рассматриваемому положению судебной практикой. Однако он носит в целом абстрактный характер, поскольку Конституционный Суд руководствуется незначительным числом дел, из которых делает вывод об общих направлениях судебной практики, либо в определениях с позитивным (положительным) содержанием формулирует правовую позицию исходя из единичного факта обращения или запроса.

Главные направления деятельности Конституционного Суда РФ как специализированного органа конституционного контроля исследованы в научной литературе достаточно подробно и сводятся к двум основным направлениям: осуществление толкования Конституции РФ и выявление смысла ее норм и формирование нового уникального инструмента регулирования общественных отношений – собственных правовых позиций³⁷. В связи с этим в современной юридической литературе достаточно активно проводятся исследования как правовой природы актов Конституционного Суда РФ, так и механизма его деятельности. Актуальным направлением исследований правовых позиций Конституционного Суда РФ все еще остается вопрос о признании их источником права и о виде источника.

В целом для признания нормативности решения органа конституционного контроля необходимо наличие трех признаков. Во-первых, сущностного признака – наличие ключевого решения по вопросу о соот-

³⁵ См.: *Бланкенагель А.* «Детство, отрочество и юность» российского Конституционного Суда. М., 1996. С. 31.

³⁶ См.: Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практики ее применения / под ред. В. А. Туманова, Л. М. Энтина. М., 2002. С. 245.

³⁷ См.: *Павликов С. Г.* Власть Конституции в правовом государстве и судебный конституционный контроль // Современный юрист. 2013. № 2. С. 9–14.

ветствии/несоответствии проверяемого нормативного акта положениям Основного закона. Во-вторых, признака общеобязательности, выраженного в определении конкретных действий, которые должны быть совершены законодателем и правоприменительными органами. В-третьих, признака окончательности, выраженного в том, что до внесения изменений в закон все правоприменители должны руководствоваться только положениями Конституции и основанной на них правовой позицией органа конституционного контроля.

Следует отметить, что в зарубежном законодательстве представления о нормативности решений органов конституционного контроля выражены более четко. В большинстве стран, в которых учрежден судебный конституционный контроль, приняты конституционные положения об общеобязательности актов органов, его осуществляющих (Австрия, ФРГ, Швейцария). Кроме того, конституции ряда стран содержат положения о том, что решения, касающиеся проверки соответствия закона конституции, имеют силу закона (Испания, Турция). В некоторых странах (Азербайджанская Республика, Республика Узбекистан) приняты законы о нормативно-правовых актах, и в этих законах акты органа конституционного контроля определяются как акты нормативного характера³⁸ либо не включаются в перечень нормативных правовых актов³⁹. В ряде государств решение органа конституционного контроля может быть изменено им самим (Республика Узбекистан), парламентом (Республика Монголия, Республика Польша) или Главой государства (Республика Казахстан).

Косвенными доводами в пользу нормативности актов конституционного контроля и признания их источниками права могут послужить и распространенные в российской юридической науке основанные на концепции Г. Кельзена представления о Конституционном Суде РФ как о «негативном» законодателе. Как неоднократно констатировалось Конституционным Судом РФ, особый характер его решений предопределен высшей юридической силой Конституции России, применение которой невозможно в отрыве от правовых позиций, содержащихся в решениях органа конституционного контроля⁴⁰. С учетом изложенного окончательно нормативность решений органа конституционного контроля может быть констатирована в Основном законе. Так, в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ предусмотрено, что общепризнанные принципы и нормы междуна-

³⁸ О нормативно-правовых актах : конституционный закон Азербайджанской Республики от 21 декабря 2010 г. № 21-IVKQ // Азербайджан. 2011. 17 февр.

³⁹ О нормативно-правовых актах : закон Республики Узбекистан от 14 декабря 2000 г. № 160-II (в ред. от 24.12.2012) // Собр. законодательства Республики Узбекистан. 2012. № 52. Ст. 583.

⁴⁰ Информация Конституционного Суда РФ о конституционно-правовых аспектах совершенствования правотворческой и правоприменительной деятельности в сфере обеспечения и защиты прав и свобод граждан : одобрено решением Конституционного Суда РФ от 17 июля 2012 // Конституционный Суд РФ. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Info/Maintenance/InformationKS/Pages/Aspect-KS.aspx> (дата обращения: 17.07.2013).

ного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Соответствие международного договора, не вступившего в законную силу, Конституции РФ проверяется Конституционным Судом РФ (п. «г» ч. 1 ст. 3 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»). В связи с этим очевидно, что акт органа конституционного контроля не может рассматриваться только в качестве прецедента или нормативно-интерпретационного положения. При дополнении ст. 15 Конституции РФ ч. 5, рассматривающей акты Конституционного Суда РФ как составную часть правовой системы, имело бы место признание не просто их юридической силы, но и особой роли, которую они играют не только в правоприменительной, но и в нормотворческой деятельности.

Горно-Алтайский государственный университет

Остапович И. Ю., кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права

E-mail: ostapovich7@mail.ru

Тел.: 8-913-999-88-25

Gorno-Altai State University

Ostapovich I. Yu., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Theory and History of State and Law

E-mail: ostapovich7@mail.ru

Tel.: 8-913-999-88-25

**ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ И ВЗАИМООТНОШЕНИЕ ОРГАНОВ
ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ
СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ:
РАЗГРАНИЧЕНИЕ И СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ**

И. В. Сушкова

*Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации (Воронежский филиал)*

Поступила в редакцию 8 сентября 2014 г.

Аннотация: *раскрываются понятия «взаимодействие» и «взаимоотношение» органов государственной власти субъектов Российской Федерации и проводится их смысловое разграничение.*

Ключевые слова: *субъекты Российской Федерации, органы государственной власти, взаимодействие, взаимоотношение.*

Abstract: *the article reveals the notions of «interaction» and «interrelation» of the state authorities of the Russian Federation subjects and carries out meaningful delineation.*

Key words: *Subjects of the Russian Federation, state authorities, interaction, interrelation.*

Проблемы взаимодействия органов законодательной и исполнительной власти занимают одно из центральных мест в развитии российского федерализма и в реализации одной из основ конституционного строя Российской Федерации – принципа разделения властей.

В юридической науке все чаще встречается утверждение, что неотъемлемым элементом разделения властей является их взаимодействие, поскольку оно более четко позволяет определить назначение органа государственной власти в общегосударственной системе.

Ю. А. Тихомиров отмечает, что системный подход к компетенции выражается в таком понимании ее субъектов, когда они взаимодействуют между собой в процессе выполнения государственных, региональных и иных задач¹. Социально-экономическая и политическая ситуация в субъектах находится в прямой зависимости от того, насколько эффективно реализуются сложившиеся формы взаимодействия и насколько согласованно органы государственной власти реализуют возложенные на них полномочия.

Поиск наиболее оптимальной модели взаимодействия органов государственной власти регионального уровня, на наш взгляд, еще не завершен. Изменения федерального и регионального законодательства способствуют позитивным изменениям в части взаимодействия законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Однако все еще встречаются

¹ См.: Тихомиров Ю. А. Теория компетенции // Журнал рос. права. 2000. № 10. С. 18.

конфликтные ситуации, обусловленные объективными и субъективными причинами. Хотя практика и показывает, что возникающие разногласия решаются преимущественно посредством применения согласительных процедур, т.е. достижением компромисса, возникают опасения, не является ли такая стабильность чисто внешней, формальной.

В настоящее время намечается тенденция улучшения взаимодействия законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации как явления, обеспечивающего стабильность развития региона. Она должна привести к тому, что в субъектах в конечном итоге будут реализованы оптимальные формы взаимодействия, базирующиеся на основе равенства и поддержки органами государственной власти друг друга.

С учетом приведенных выше положений представляется целесообразным рассмотреть имеющихся подходов к понятию «взаимодействие». Такой анализ позволит нам определить сущностное значение рассматриваемого явления и отграничить его от смежных понятий, в частности понятия «взаимоотношение».

Термин «взаимодействие» в последнее время часто используется в нормативно-правовых актах и упоминается в юридической литературе. В специальной литературе взаимодействие – это категория, отражающая процессы воздействия различных объектов друг на друга, их взаимную обусловленность, изменение состояния, взаимопереход, а также порождение одним объектом другого. Познание вещей означает познание их взаимодействия, и само является результатом взаимодействия².

По мнению Е. А. Переверзева, взаимодействие – это деятельное проявление (в соответствии с нормами действующего законодательства) субъектов (участников) взаимодействия – системного образования, согласованное по цели, основанное на кооперации, деловом сотрудничестве и взаимопомощи в интересах решения общих задач³.

Еще одно определение взаимодействия органов государственной власти дает В. А. Иванов. С его точки зрения, взаимодействие органов государственной власти – это основанный на нормативных правовых актах Российской Федерации процесс воздействия функционально независимых, взаимообусловленных органов государственной власти друг на друга посредством определенных взаимных прав и обязанностей, направленный на повышение эффективности государственного механизма⁴.

Приведенные выше определения вызывают ряд возражений. Взаимодействие как явление общественно-политической жизни не всегда может базироваться на нормативно-правовых актах, оно может носить сугубо

² См.: Новая философская энциклопедия. М., 2001. Т. 1. С. 394.

³ См.: *Переверзев Е.А.* Правовые и организационные основы взаимодействия органов внутренних дел и органов местного самоуправления : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 17.

⁴ См.: *Иванов В. А.* Правовые основы взаимодействия федеральных органов законодательной и исполнительной власти в законодательном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 55.

инициативный характер в целях наиболее эффективного решения различного рода задач, в том числе по разным основаниям, оставшимся вне рамок правового поля.

Вместе с тем в научной литературе существуют и иные подходы к определению взаимодействия, без привязки к нормативно закрепленной компетенции органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Так, в частности, Ф. Кобзарев под взаимодействием понимает согласованную, как правило основанную на сотрудничестве, деятельность по достижению общих целей, задач⁵.

О. Ю. Бакаева и Е. В. Шилина небезосновательно утверждают, что взаимодействие всегда предполагает существование нескольких (хотя бы двух) субъектов или объектов; совершение ими активных действий совместного характера; влияние их друг на друга⁶. Н. В. Симонова раскрывает суть «взаимодействия» с двух сторон: как связи и как процесса⁷.

С точки зрения взаимодействия органов публичной власти в субъектах Российской Федерации справедливым можно признать определение, данное В. Г. Карташовым. По его мнению, взаимодействие – это активная, согласованная деятельность двух и более субъектов правоотношения, выражающаяся в принятии решений и совершении действий, направленных на достижение единой цели⁸.

Таким образом, обобщение имеющихся источников и литературы о сущности дефиниции «взаимодействие» и практики работы органов публичной власти, предприятий и организаций в этой области дает основание сформулировать ее в рамках предмета исследования следующим образом.

Взаимодействие – это согласованное по цели, месту и времени деятельность государственных органов и должностных лиц, как обусловленная нормативно-правовыми актами, так и осуществляемая по инициативе сторон, направленная на наиболее эффективную реализацию задач и функций государственного управления в пределах своей компетенции.

Кроме термина «взаимодействие» в юридической литературе часто можно встретить тесно связанный с ним термин «взаимоотношение».

В рамках данного исследования представляется целесообразным определить соотношение понятий «взаимодействие» и «взаимоотношение».

Под отношением понимается, например, «взаимная связь, зависи-

⁵ См.: Кобзарев Ф. Прокуроры и судьи о взаимодействии в сфере уголовного судопроизводства // Законность. 2006. № 8. С. 16.

⁶ См.: Бакаева О. Ю., Шилина Е. В. Принципы и формы взаимодействия банковской системы и таможенных органов // Банковское право. 2006. № 2. С. 25.

⁷ См.: Симонова Н. В. Взаимодействие органов публичной власти на территории приграничного субъекта Российской Федерации : конституционно-правовые аспекты (на анализе материалов Западного регионального пограничного управления ФСБ РФ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2003. С. 16.

⁸ См.: Карташов В. Г. Взаимодействие органов государственной власти субъекта Российской Федерации и органов местного самоуправления // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 19. С. 34.

мость разных величин, предметов, явлений, соотношение между чем-либо (отношения между намерениями и поступками)... Причастность к чему-либо, связь с кем-либо, чем-либо, касательство»⁹. С точки зрения философских категорий отношением предлагается считать явление, характеризующее определенные взаимозависимости элементов какой-либо системы. В связи с этим отношения вещей и явлений друг к другу бесконечно многообразны: пространственные, временные, причинно-следственные, отношения части и целого, формы и содержания, внешнего и внутреннего и др.¹⁰

Отношение возникает во взаимоотношении, сближении и приобщении их друг к другу, «когда единение различных рождает кооперативный эффект», в котором «преломляются и высвечиваются признаки сопрягаемых сторон»¹¹. В грамматическом смысле «отношение» сложно отнести только к существительному, указывающему на предмет. По своему смыслу это скорее причастие, т.е. «окачественное действие»¹².

В то же время «действие» в контексте взаимодействия проявляет себя в таких вариациях, как: «1. Деятельность. 2. Поступки, поведение. 3. Осуществление своих функций. 4. Влияние, воздействие»¹³. Преобразовывая существительное «действие» в глагол «действовать», получаем следующее: «действовать – проявлять деятельность, совершать какие-либо действия, поступки; оказывать влияние, действие, воздействовать»¹⁴.

В российской психологической традиции под действием понимается единица человеческой деятельности, характеризующаяся наличием осознанной цели. При этом любая человеческая деятельность осуществляется в форме совокупности действий, цели которых образуют связную систему. В свою очередь, действие реализуется в форме операций – конкретных способов действия, зависящих от условий, в которых оно осуществляется¹⁵.

Из приведенных положений следует, что прибавление к указанным понятиям приставки «взаимо» добавляет в деятельность органов государственной власти совместность.

В общетеоретическом смысле под взаимоотношением следует понимать отношение предметов, явлений, взаимно связанных друг с другом или взаимно обусловленных¹⁶. Трактовка рассматриваемого термина

⁹ Толково-энциклопедический словарь. СПб., 2006. С. 1269.

¹⁰ См.: Философский энциклопедический словарь / редкол.: С. С. Аверинцев [и др.]. 2-е изд. М., 1989. С. 88.

¹¹ См.: Современный философский словарь / под ред. В. Е. Кемерова. 2-е изд., испр. и доп. Лондон; Франкфурт н/М.; Париж; Люксембург; Москва; Минск, 1998. С. 497.

¹² Там же. С. 498.

¹³ Толково-энциклопедический словарь. СПб., 2006. С. 510.

¹⁴ Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С. А. Кузнецов. СПб., 1998. С. 246.

¹⁵ См.: Большая российская энциклопедия : в 30 т. / отв. ред. С. Л. Кравец. М., 2007. Т. 8. С. 434.

¹⁶ См.: Хропанюк В. Н. Теория государства и права : учеб. для высших учебных заведений / под ред. В. Г. Стрекозова. М., 2006. С. 341–342.

в словарях ограничена еще более широким по смыслу определением, когда взаимоотношениями являются отношения между кем-либо, чем-либо¹⁷.

Следует согласиться с мнением М. С. Матейковича, утверждающего, что «взаимоотношение» в контексте отношений между органами публичной власти «включает как особое правовое состояние органов публичной власти, закрепленное конституционным законодательством и актами местного самоуправления..., так и деятельность по реализации установленных правил – взаимодействие органов публичной власти. Взаимодействие возможно даже при абсолютной непересекаемости компетенции»¹⁸. То есть взаимодействие может осуществляться между органами государственной власти субъектов Российской Федерации во времени и пространстве вне их непосредственного контакта.

Ю. Ю. Попова рассматривает также взаимоотношение в широком смысле. Ее взгляд на взаимоотношение законодательных и исполнительных органов государственной власти субъектов базируется на выделении в составе взаимоотношений четырех элементов: взаимодействия, взаимозависимости, отношений в процессе осуществления парламентского контроля, урегулирования возникающих разногласий¹⁹. Думается, что такой подход не лишен недостатков. Полагаем, что взаимодействие во взаимозависимости не исключает взаимного влияния органов государственной власти субъектов друг на друга и, более того, поглощает его. На наш взгляд, во взаимодействие входит и процесс разрешения разногласий между исполнительными и законодательными органами государственной власти регионального уровня. Полагаем, что сведение взаимодействия лишь к действиям органов государственной власти субъектов в законодательном процессе весьма узко и не отражает истинного смысла рассматриваемого понятия.

Резюмируя изложенное выше, следует отметить, что хотя понятия «взаимодействие» и «взаимоотношение» и близки по своему значению, но не обозначают одно и то же. Результаты проведенного сравнительного анализа показывают, что взаимоотношение по своему значению шире, чем взаимодействие, которое является одним из возможных направлений взаимных действий органов государственной власти в рамках, объединяемых общим термином «взаимоотношение»²⁰.

¹⁷ См.: Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С. А. Кузнецов. С. 124.

¹⁸ Матейкович М. С. Конституционные основы взаимоотношений органов публичной власти // Государство и право. 2007. № 3. С. 13.

¹⁹ См.: Попова Ю. Ю. Организационно-правовые формы взаимоотношений органов законодательной (представительной) и исполнительной власти субъектов Российской Федерации : на примере Дальневосточного федерального округа : дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2010. С. 13.

²⁰ См.: Старовойтов А. А. Организационно-правовые проблемы взаимоотношений законодательных и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1997. С. 39.

Учитывая факт, что в законодательстве как федерального, так и регионального уровня термины «взаимодействие» и «взаимоотношение» используются достаточно непоследовательно, считаем необходимым разграничить указанные понятия в Федеральном законе от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»²¹ путем отражения их сути в нормативно-правовых актах и деятельности субъектов Российской Федерации, что будет способствовать повышению эффективности функционирования не только законодательных, но и исполнительных органов государственной власти регионов Российской Федерации.

²¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 42. Ст. 5005.

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Воронежский филиал)

*Сушкова И. В., старший преподаватель кафедры конституционного и административного права
E-mail: Irina.V.Sushkova@yandex.ru
Тел.: 8-900-304-88-88*

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Voronezh Branch)

*Sushkova I. V., Senior Lecturer of the Constitutional and Administrative Law Department
E-mail: Irina.V.Sushkova@yandex.ru
Tel.: 8-900-304-88-88*

РЕГИОНАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПАРЛАМЕНТСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

А. В. Чепус

*Российская академия народного хозяйства
и государственной службы при Президенте Российской Федерации*

Поступила в редакцию 20 сентября 2014 г.

Аннотация: анализируются основные проблемы конституционной ответственности органов исполнительной власти и возглавляемых ими должностных лиц. Исследуются правовые основания, возникающие проблемы правового регулирования вопросов ответственности исполнительной власти в регионах. Излагается авторское видение региональных проблем парламентской ответственности в Российской Федерации, а также предлагаются пути их решения через определенные механизмы.

Ключевые слова: законодательный (представительный) орган, исполнительная власть, субъекты РФ, конституционная ответственность, разделение властей, проблемы.

Abstract: there are analyzed the main problems of the constitutional responsibility of executive authorities and officials headed by them. In article it is investigated the legal grounds, arising gaps of legal regulation of questions of responsibility of executive power in regions. Author's vision is stated on regional problems of parliamentary responsibility in the Russian Federation and there are proposed ways their solutions via certain mechanisms.

Key words: legislative (representative) authority; executive power, territorial subjects of the Russian Federation, constitutional responsibility, division of the authorities, problems.

Рассматривая вопросы конституционной ответственности исполнительных органов государственной власти на региональном уровне, нельзя не обратить внимание на целый ряд проблем, существующих как на уровне регионального законодательства, так и в правоприменительной практике. Забегая вперед, отметим, что разрешения многих проблем нами видится в принятии изменений действующего законодательства с целью совершенствования института парламентской ответственности органов исполнительной власти в регионах.

В первую очередь обратим внимание на такую проблему, как отсутствие в Конституции РФ и действующем законодательстве сформулированной и закрепленной дефиниции «конституционная ответственность», общими признаками которой должны являться «государственно-волевой и властно-императивный характер, интегративный и официальный характер, системность, фундаментальность, реалистичность, динамичность и стабильность; публичность и некоторые другие»¹.

¹ Правовая политика России (общетеоретические и отраслевые проблемы) : учеб. пособие / под ред. А. В. Малько. М., 2014. С. 17.

Некоторые ученые и практики могут не согласиться с данным тезисом, поскольку с принятием Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (далее – Закон № 184-ФЗ) прямо указывается на ответственность органов государственной власти субъектов РФ (ст. 3.1), а также на ответственность за нарушение законодательства субъекта РФ (ст. 26) и ответственность должностных лиц органов исполнительной власти субъекта РФ (ст. 29.1) и некоторые другие положения данного закона. В Законе № 184-ФЗ речь идет именно об ответственности как таковой, которая выражается в разнообразных видах. Например, в ст. 3.1 говорится об ответственности органов государственной власти (в первую очередь исполнительной) за нарушение норм Конституции РФ и законодательства, но такая ответственность распространяется не на орган, а на должностных или выборных лиц, входящих в данный орган, а следовательно, говорить об ответственности органа как такового было бы неверно.

Таким образом, ответственность в случае нарушения Конституции РФ и законодательства ложится сугубо на членов данного органа, которые в зависимости от совершенного деликта будут привлечены к ответственности, которая может быть уголовной в случае, например, нарушения ст. 286 Уголовного кодекса РФ, связанного с превышением должностных полномочий; административной – несоблюдение должностными лицами органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля требований законодательства о государственном контроле (надзоре), муниципальном контроле (ст. 19.6.1 КоАП РФ); гражданской – неисполнение того или иного гражданско-правового обязательства.

В правовых актах о вышеперечисленных трех видах ответственности имеются нормы, согласно которым и происходит привлечение к данным видам ответственности. Однако такие нормы отсутствуют в отношении конституционной ответственности, которая заменяется или политической, или иной другой, например финансовой или бюджетной, в случае нарушения норм бюджетного или финансового законодательства.

В вопросах применения конституционной ответственности к органам исполнительной власти ближе всего стоят нормы ч. 2 ст. 19 Закона № 184-ФЗ, за нарушение которых может быть выражено недоверие со стороны законодательного органа власти высшему должностному лицу субъекта РФ (руководителю высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ). Также сюда можно отнести и основания, по которым осуществляется отзыв высшего должностного лица субъекта РФ (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ).

Отрешение высшего должностного лица субъекта РФ от должности Президентом РФ в связи с утратой его доверия, за ненадлежащее исполнение своих обязанностей, а также в иных случаях, предусмотренных Законом № 184-ФЗ, по нашему мнению, выступает больше проявлением

политической ответственности, чем конституционной, так как оснований применения данного вида ответственности в законодательстве не содержится.

Таким образом, разрешение данной проблемы нами видится в принятии специального федерального закона, определяющего правовые положения института конституционно-правовой ответственности, в том числе и для субъектов РФ, и содержащего в себе общие понятия применения тех или иных санкций и классификацию мер конституционно-правовой ответственности в отношении того или иного круга лиц, а равно иные процедурные вопросы отрешения от должности должностных лиц. Причем, по мнению Н. М. Колосовой, которая сформулировала данную идею впервые, предлагается принять федеральный конституционный закон «О публично-правовой ответственности органов государственной власти и местного самоуправления и их должностных лиц»². Такой же позиции придерживается и Н. В. Витрук³ и ряд других исследователей проблемы конституционной ответственности⁴.

Можно пойти и по иному пути, а именно внести изменения в Конституцию РФ⁵. Так, В. Л. Виноградов предлагает дополнить ст. 78 Конституции РФ нормами о вмешательстве Российской Федерации в дела ее субъектов, предусмотрев возможность введения прямого федерального правления в субъекте РФ, передаче законодательных полномочий Федеральному Собранию и использование иных принудительных мер в порядке, предусмотренном федеральным конституционным законом⁶. По мнению А. А. Кондрашева, для того чтобы завершить процесс формирования действенного механизма защиты территориальной целостности, конституционной безопасности и правопорядка на территории России, необходимо внесение поправок в Конституцию РФ и принятие ряда федеральных законов для формирования новых мер конституционно-правовой ответственности субъектов РФ. Соответственно необходимо поло-

² См.: Колосова Н. М. Конституционная ответственность в Российской Федерации. М., 2000. С. 35.

³ См.: Витрук Н. В. Общая теория юридической ответственности. М., 2009. С. 168.

⁴ См.: Авдиенкова М. П., Дмитриев Ю. А. Конституционное право Российской Федерации : курс лекций. М., 2002. Ч. 1. С. 250–251 ; Завьялов Д. Ю. Конституционная ответственность как особый вид юридической ответственности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград., 2002. С. 8 ; Авакьян С. А., Арбузкин А. М., Аринин А. М. Федеральное вмешательство : концепция и проект федерального закона // Вестник Моск. ун-та. Сер.: Право. 2000. № 6. С. 20–48.

⁵ См.: Виноградов В. Л. Ответственность в механизме охраны конституционно-го строя. М., 2005. С. 201 ; Кондрашев А. А. Конституционно-правовая ответственность субъектов Федерации : вопросы теории и законодательного регулирования в Российской Федерации. Красноярск, 1999. С. 109–110 ; Барциц И. Н. Правовое пространство России. Вопросы конституционной теории и практики. М., 2000. С. 457 ; Кудряшова О. В. Федеративная ответственность как институт конституционного права. М., 2008. С. 257.

⁶ См.: Виноградов В. Л. Указ. соч. С. 201.

жение ст. 78 Конституции РФ дополнить «правом федеральных органов государственной власти применять меры ответственности к органам государственной власти субъектов РФ и обеспечивать полномочия федеральной государственной власти на всей территории России»⁷.

Таким образом, разрешение данного вопроса видится возможным только через изменение законодательства Российской Федерации. Научные споры о том, каким образом это будет лучше осуществить (через принятие специального закона или через внесение в главу 3 Конституции РФ поправку), не влияют на положительное разрешение данной проблемы.

Следующей проблемой парламентской ответственности на региональном уровне можно считать проблему взаимодействия ветвей как федерального, так и регионального уровней, суть которой сводится к тому, что вся система органов государственной власти должна строиться на основе принципа разделения властей. Вместе с тем в разных регионах данный принцип реализован неодинаково, в зависимости от их специфики и особенностей. Все субъекты РФ можно разделить на три категории.

В большинстве субъектов РФ истолкование указанного принципа осуществляется как «основа организации государственной власти». Например, законодательный, исполнительный и судебный органы государственной власти в Воронежской области самостоятельные и действуют на основе принципа разделения власти в рамках своих полномочий, установленных федеральным и областным законодательством (ст. 24 Устава Воронежской области). Сюда же можно отнести уставы Новосибирской (ст. 7), Ленинградской (ст. 3), Ярославской (ст. 7), Кемеровской (ст. 7) и других областей.

Вторая категория субъектов РФ реализуют данный принцип как принцип взаимоотношений законодательного и исполнительного органов государственной власти, их равнозначности и самостоятельности в целях соблюдения интересов населения. Например, Тверская область (ст. 20 Устава); Липецкая область (ст. 46 Устава), Тульская область (ст. 8 Устава) и др.

Третьи же указывают, что система органов государственной власти устанавливается им самостоятельно в соответствии с основами конституционного строя Российской Федерации, общими принципами организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ, установленными федеральным законом, причем, не разделяя на законодательную, исполнительную и судебную ветви власти. Такая осторожность в употреблении термина «принцип разделения властей» ничем не обусловлена и в большей степени создает искаженное представление о некой неподотчетности, а может, и безответственности властей друг к другу. Данные проявления содержатся в Уставах Иркутской области (ст. 9); Приморского Края (ст. 9); Конституции Республики Хакасия (ст. 8).

⁷ Кондрашев А. А. Теория конституционно-правовой ответственности в Российской Федерации. М., 2011. С. 452–563.

Таким образом, разноречивое толкование принципа разделения властей, различное понимание его в региональном законодательстве создает немалые трудности и проблемы в вопросах взаимодействия органов власти, их ответственности по отношению друг к другу, разграничению полномочий в их деятельности, контроля за переданными полномочиями со стороны Федерации, а во многом и порождает проблемы злоупотреблением власти и децентрализации таковой. Разрешение данной проблемы, противоречивости регионального законодательства возможно преодолеть через формирование концептуальных принципов применения мер конституционно-правовой ответственности в позициях Конституционного Суда РФ. В решениях и позициях Конституционного Суда заложены принципы построения системы органов государственной власти, их ответственность, тем самым определяя содержание соответствующих федеральных законов и нормативных правовых актов.

Близкая к предыдущей проблеме по своим существенным свойствам является проблема стремления многих субъектов (особенно республик) создать в регионе схожую схему федерального взаимодействия исполнительной и законодательной властей. Принимая во внимание, что по форме правления Россия является республикой с сильной президентской властью, поэтому реализация данной модели была бы интересна некоторым субъектам. На практике до 2000 г. многие субъекты, в частности республики, реализовывали данную модель, однако с принятием Закона № 184-ФЗ такая возможность была нивелирована. По нашему глубокому убеждению, реализация на региональном уровне модели взаимоотношений исполнительной и законодательной властей привела к процессам сецессии и игнорирования федерального законодательства, злоупотребления властью, централизации власти в одних руках. В связи с этим институт антикоррупционной экспертизы является важной составляющей в решении рассматриваемой проблемы, изучению которой посвящены работы Н. В. Мамитовой⁸. Мы отметим лишь то, что «основная нагрузка по осуществлению антикоррупционной экспертизы как средства антикоррупционной правовой политики ложится на прокуратуру, а также на федеральные и региональные органы исполнительной власти»⁹.

Вместе с тем Н. В. Витрук утверждает, что нельзя брать за образец структуру и взаимодействие органов государственной власти на федеральном уровне и подгонять под федеральную схему систему организации государственной власти в субъектах РФ¹⁰. Такого же мнения при-

⁸ См.: Мамитова Н. В. Правовая экспертиза российского законодательства : учеб.-практ. пособие. М., 2013 ; *Ее же*. Антикоррупционная правовая политика : проблемы формирования в современной России // Право и современные государства : науч.- практ. журнал. 2013. № 3. С. 35–40.

⁹ Мамитова Н. В. Проблемы антикоррупционной экспертизы органами прокуратуры РФ // Вопросы правоведения. 2013. № 1. С. 288–295.

¹⁰ См.: Особое мнение судьи Конституционного Суда РФ Н. В. Витрука по делу о проверке конституционности ряда положений Устава – Основного закона Читинской области // Вестник Конституционного Суда РФ. 1996. № 1.

держивается и М. В. Баглай, считая, что субъекты Федерации не вправе принимать парламентскую форму правления со всеми присущими ей институтами, в том числе с подчиненным по отношению к представительному органу положению исполнительной власти¹¹. Напротив, С. А. Авакьян считает, что различие моделей, используемых субъектами Федерации, вполне допустимо. Толкования Конституционного Суда по вопросу разделения властей, касающиеся субъектов Федерации, не должны быть односторонними, стремящимися к варианту, который сегодня представляется единственно верным¹².

Важным для исследования выступает привлечение внимания к проблеме повышения эффективности контрольных функций парламентов субъектов РФ с целью привлечения к конституционно-правовой ответственности.

Парламентский контроль должен осуществляться таким образом и в таких процедурных формах, чтобы органы исполнительной власти не утратили своего статуса, самостоятельности и престижа¹³. В этом аспекте контроль предстает не только самостоятельной функцией, но и элементом общей государственной воли, выражаемой при принятии государственно-правовых и государственно-исполнительских решений¹⁴.

Теоретический анализ конституционного (уставного) законодательства субъектов позволяет выделить трехвекторное направление развития законодательства:

1. Установление конкретного перечня контрольных полномочий в тех или иных сферах деятельности. Например, по данному пути пошли: Томская область, в Уставе которой содержится 18-я глава, посвященная контрольным полномочиям Думы; Саратовская область (ст. 44); Курская область (ст. 31); Астраханская область (ст. 17); Ивановская область (ст. 55) и большинство других субъектов Федерации.

2. Установление в законодательстве субъекта контрольного характера деятельности законодательного органа, распространяющегося на все его полномочия. В основном такой парламентский контроль устанавливается в законодательстве республик, например Конституции Республики Саха (Якутия) (ст. 54); Республики Марий Эл (ст. 64); Республики Тыва (ст. 96); Удмуртской Республики (ст. 31).

¹¹ Постановление Конституционного Суда РФ по делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного закона) Алтайского края // Вестник Конституционного Суда РФ. 1996. № 1. С. 44.

¹² См.: Авакьян С. А. Полномочия Конституционного Суда Российской Федерации : нерешенные проблемы // Там же. 1997. № 2. С. 47.

¹³ См.: Ливеровский А. А. О контрольных функциях представительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации // Парламентские процедуры : проблемы России и зарубежный опыт / под ред. С. А. Авакьяна. М., 2003. С. 389–397.

¹⁴ См.: Сурков Д. Л. Законодательная и исполнительная власть субъектов Российской Федерации. Иркутск, 1999. С. 152–153.

3. Отсутствие в Конституции (Уставе) субъекта закрепленных контрольных полномочий за законодательным (представительным) органом власти или отсылочный характер таких полномочий, как, например, в Чувашской Республике, где для осуществления контроля за исполнением республиканского бюджета Государственный Совет образует Контрольно-счетную палату Чувашской Республики. По такому же пути пошла и Белгородская область, в которой для осуществления контроля за исполнением бюджета создается Контрольно-счетная палата. В Республиках Алтай, Калмыкия, Самарской и Кировской областях и некоторых других регионах контрольные функции парламентов в их Конституциях (Уставах) вообще отсутствуют.

В основном весь парламентский контроль в субъектах Федерации сводится либо к соблюдению и исполнению законов, либо к исполнению бюджета, либо исполнению бюджетов территориальных государственных внебюджетных фондов или соблюдению установленного порядка распоряжения собственностью, а также осуществлению иных полномочий, установленных Конституцией РФ, федеральными законами, законами субъектов РФ.

Таким образом, складывающаяся система парламентского контроля, тем более на региональном уровне, находится в зачаточном состоянии. Достаточно вспомнить, что только на федеральном уровне весной 2013 г. был принят федеральный закон¹⁵, регламентирующий вопросы парламентского контроля со стороны Государственной Думы. Поэтому следует помнить, что контрольные полномочия парламентов могут быть довольно обширны и осуществляться в разнообразных формах. К сожалению, как отмечает А. П. Жуков, формальное наличие у законодательного (представительного) органа субъекта Федерации контрольных полномочий далеко не всегда означает реальное их использование. Даже если законодательный (представительный) орган субъекта Федерации наделен достаточными контрольными полномочиями, на практике это совсем не гарантирует их широкого применения¹⁶.

Очевидно, что усиление контрольных полномочий законодательных (представительных) органов власти субъектов Федерации должно выступать как реализация одного из важнейших приоритетов по совершенствованию и дальнейшему развитию законодательства в данной области. Региональным парламентам следует развивать институт парламентского контроля не только в бюджетных правоотношениях (финансовый контроль), но и в иных вышеперечисленных формах, которые, на наш взгляд, могут быть отражены в региональных законах о парламентском контроле законодательных (представительных) органов государственной власти субъекта Федерации. Правовые основы принятия таких законов

¹⁵ О парламентском контроле : федер. закон от 7 мая 2013 г. № 77-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 19. Ст. 2304.

¹⁶ См.: Жуков А. П. Ответственность органов исполнительной власти в системе разделения властей субъектов РФ : дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2008. С. 93.

на региональном уровне были заложены с принятием Федерального закона от 7 мая 2013 г. № 77-ФЗ «О парламентском контроле», по аналогии с которым можно реализовать контрольные полномочия парламентов в регионах России. В региональных законах следует также предусмотреть цели, задачи, виды, формы, общие основания и последствия региональных парламентско-контрольных мероприятий. Только при этих условиях в стране будет создана действенная система парламентского контроля как на федеральном, так и на региональном уровнях.

Итак, в целях формирования полноценного института конституционно-правовой ответственности органов исполнительной власти как на уровне Федерации, так и ее субъектов требуется проведение полномасштабной работы по законодательному закреплению конституционно-правовой ответственности органов исполнительной власти, их взаимодействие с законодательной властью и федеральными органами государственной власти в целом.

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации

Чепус А. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного права

E-mail: alexal_2004@mail.ru

Тел.: 8-926-180-26-60

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration

Chepus A. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, of the Constitutional Law Department

E-mail: alexal_2004@mail.ru

Tel.: 8-926-180-26-60

СУЩНОСТЬ КОРРЕЛЯЦИИ МЕХАНИЗМА
ПРАВОВОГО СТИМУЛИРОВАНИЯ
И ПРАВОСТИМУЛИРУЮЩЕЙ ПОЛИТИКИ ГОСУДАРСТВА

Е. Н. Лебедева

Саратовская государственная юридическая академия

Поступила в редакцию 5 сентября 2014 г.

Аннотация: рассмотрена сущность корреляции механизма правового стимулирования и правостимулирующей политики государства. Даны определения и охарактеризованы качественные особенности механизма правового стимулирования. Исследованы соотношение и отличия механизма правового стимулирования и механизма правового регулирования.

Ключевые слова: правовое стимулирование, механизм правового стимулирования, определения, правостимулирующая политика государства, сущность корреляции.

Abstract: the article describes the essence of the correlation mechanism of legal incentives and the right enabling policies. The definitions and describes the qualitative features of the engine of legal incentives. Investigated the relationship and differences between the engine of law stimulates and incentive engine of legal regulation.

Key words: law stimulate, engine of law stimulates, definitions, law stimuli policy of state, essence correlation.

Под механизмом правового стимулирования (далее – МПС) понимается информационное психологическое устройство воздействия юридических стимулов на общественные отношения. МПС состоит из внешних (конкретных правостимулирующих средств) и внутренних (потребности, интересы, цели, мотивы, воля, установки) элементов регулирования и влияния на сознание личности, расположенных логически системным способом и, следовательно, имеющих сущность работающей в заданном ритме системы. В наиболее объемном видении МПС следует трактовать в виде совокупности последовательных организованных моментов воздействия на общественные отношения, использующих позитивные средства. МПС выступает как взятый в совокупности и в конкретной определенности механизм единства внешних (позитивных правовых средств) и внутренних начал, склоняющих субъектов к активному значимому поведению. При взаимовлиянии МПС и общественных отношений мы отражаем конкретные правостимулирующие непротиворечивые средства и определяющим значением наделяем воздействие психологических составляющих. Когда сам стимул как «вещественное» правовое средство существует в нормативных правовых актах, то МПС еще не будет реализован без учета интересов человека с позиций получения «пряника» за

положительные результаты, без поддержания приводов психологии на желание обретения обещанного блага за акт поведения.

Механизм правового стимулирования – это система разнородных по сущности и функциям юридических средств, организованных наиболее последовательным образом для формирования информационного психологического настроя человека на социальное активное поведение с целью получения ситуации благоприятствования в отношениях личность – общество¹.

Рассматривая качественные характеристики МПС при условии наличия арсенала глубоких наработок, можно рассуждать об имеющей место обязательности скульптурного представления указанной конструкции, в которой есть вертикальные уровни, горизонтальные плоскости, срезы рассмотрения, в пределах чего юридические средства выступают взаимосвязанными и самостоятельными элементами. В усложняющемся регулировании механизмы могут состоять из простых юридических стимулов (одиночных) и сложных образований (правовых режимов, общих дозволений и др.), тяготеющих к разрешительно-дозволительным началам.

Правильно отмечает С. С. Алексеев, что право должно быть устойчивым, надежным, регулятивным и охранительным механизмом, который гарантирует простор самостоятельному правопослушному поведению субъектов, выражает последовательность исторических закономерностей, и его действие рассматривается в органической взаимосвязи с системой вещественных, психологических регуляторов, стимулов поведения людей, их коллективов, с совокупностью разнообразных интересов².

По мнению А. В. Малько, «механизм правового регулирования – своеобразный юридический «канал», состыковывающий интересы субъектов с ценностями и гарантирующий доведение процесса управления до конкретного логического результата»³. Природа и суть механизма правового стимулирования предполагают систему юридических средств, организованных наиболее логичным образом для получения итогов стимулирования и достижения прогнозируемого положительного результата.

Наша основная мысль в отношении построения, действия МПС касается того, что изначально он основывается на механизме правового регулирования как совокупности последовательных организованных регулирующих и ограничивающих средств. В данный механизм включаются разнообразные стимулы для преимущественного развития ини-

¹ Понятие и структурные элементы МПС в отношении стимулирования труда рассматривает А. А. Петров (см. подробнее: *Петров А. А.* Механизм правового стимулирования труда работников в сфере наемного труда // XXI век, юридическая наука – практике (проблемы теории, законотворчества и правоприменения) : материалы науч. конф. юрид. ин-та ДВГУ, посвященной 100-летию Дальневосточного гос. ун-та. Владивосток, 1999. С. 137–140).

² См.: *Алексеев С. С.* Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. С. 246.

³ *Малько А. В.* Механизм правового регулирования // Правоведение. 1996. № 3. С. 57.

циативы личности, самореализации, самовыражения, наибоыстрейшего процесса внедрения в жизнь новых прогрессивных отношений. Стимулы мы рассматриваем как «тонкую» материю, поскольку их надо не только продумать в виде конкретных механизмов реализации, но и просчитать информационно-психологический уровень воздействия на личность с расчетом жизнеспособности принимаемых новых стимулирующих средств. Связь МПС с полученным опытом весьма материальный, неэффемерный процесс, рассматриваемый в виде реальной модели правовых значимых действий. МПС изучается как работающая часть правовой системы общества⁴, а получение стимулируемого результата – главный содержательный признак рассматриваемого механизма.

Для МПС регулирования в «чистом виде» недостаточно, через соответствующие «педали и кнопки» нужен выход на сознание, психику личности для получения позитивного опыта после акта поведения. На усмотрение С. С. Алексеева, стимулирующий и стимулируемый процесс присутствует на информационном и ценностно-ориентационном уровнях восприятия, в основе которых лежат стимулы, т.е. имеют место юридическое регулирование и воздействие. При связывании стимулирования с правовыми инструментами исследование воздействия материи на волю и наоборот составляет познаваемую диалектическую научную субстанцию. Информационное, ценностно-ориентационное воздействие и стимулирование можно рассматривать в разнопорядковых, разнородных масштабах, они тесно переплетаются, но относятся к различным срезам правового воздействия⁵. Высказывание носит глубокий смысл, но не совсем точно, ибо первична мысль, что информационное воздействие правовых стимулов на поведение человека отражает решающий фактор для всех элементов МПС. В стимулировании есть информационные, ценностные, ориентационные составляющие воздействия вкупе, в их взаимодействии и взаимоперекрещивании. При обозначенной расстановке акцентов мы разделяем воззрение А. В. Малько относительно того, что «стимулирование обозначает не исконно юридическое воздействие (правовое регулирование), а информационный психологический срез действия права, отражает мотивационный аспект реализации прав, законных интересов, льгот, поощрений и тому подобных средств»⁶. В МПС наблюдается нерушимая взаимосвязь специально-юридического регулирования (узкий технический специфический смысл подбора адекватных конкретных льгот, поощрений, рекомендаций, прав, других конструкций) и информационно-психологического воздействия (широкое привлечение разнообразных гуманитарных знаний, изучающих мобилизационный аспект желаемого поведения).

⁴ См., например: *Байниязова З. С.* Основные параметры развития правовой системы России // Научные труды Российской академии юрид. наук : в 2 т. М., 2012. Вып. 12, т. 1. С. 48–53.

⁵ См.: *Алексеев С. С.* Теория права. М., 1994. С. 146.

⁶ *Малько А. В.* Стимулы и ограничения в праве. Теоретико-информационный аспект. Саратов, 1994. С. 13.

В. Н. Кудрявцев изучает генезис осознанного поступка человека и под его механизмом⁷ рассматривает объективные и субъективные факторы и конкретные звенья: потребности – интересы – возможности – цели – средства – правосознание – принятие решения – деяние (действие или бездействие) – результат. Е. А. Лукашева видит поступок через трансформацию социального в элементы психического осознания, которые осуществляются с помощью механизма, где его структурными частями являются потребности, интересы, цели, мотивы, воля, установка, ценностные ориентации⁸. Логично понимание того, что объективные процессы, окружающие человека, преломляются через его субъективное восприятие, изменяются под влиянием эмоций, мыслительной деятельности в повседневные слагаемые бытия – конкретные поступки. Ф. Энгельс констатировал, что раздражения внешнего мира, отраженные на человеке, запечатлеваются мозгом, фокусируются в голове посредством чувств, мыслей, побуждений, проявлений воли... и все, что мобилизует человека к проявлению активных действий, должно иметь место в его голове⁹.

Под влиянием стимулов складывается весьма конкретная правовая ориентация личности, состоящая из эмоций, чувств, мотивов, установок, интуиции, воображения, фантазий, правового инсайта, привычек, психологических реакций, импульсов, переживаний, внушений, подражаний и других параметров¹⁰. Перечисленные аспекты относятся к правовой психологии, выступающей первоосновой структурирования правосознания индивида. Множественность элементов правосознания неоспорима, но имеются ключевые психологические понятия, определяющие в конечном итоге линию поведения. К ним относятся: юридическое средство – интерес – мотив – установка¹¹.

МПС видится мобильным звеном связывания через стимулирующие мероприятия общезначимых и частных потребностей и имеет назначение обеспечить безопасность в области осуществления разноплановых интересов.

Этимологический смысл понятия правостимулирующей политики состоит в том, что в ней не рассматриваются во взаимодействии право, стимулы, политика, а концептуально-гносеологически соединяются между собой в единое неделимое понятие, которое требует всестороннего,

⁷ См.: Кудрявцев В. Н. Закон. Поступок. Ответственность. М., 1986. С. 159.

⁸ См.: Лукашева Е. А. Право, мораль, личность. М., 1986. С. 180.

⁹ См.: Энгельс Ф. Людвиг Фейербах и конец классической немецкой философии // Маркс К., Энгельс Ф. Избранные произведения. 1948. Т. 2. С. 357.

¹⁰ См.: Байниязов Р. С. Проблемы правосознания в современном российском обществе : автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 15 ; *Его же*. Правосознание и российский правовой менталитет // Правоведение. 2000. № 2. С. 33.

¹¹ О сочетании и взаимосвязи категории ценностей и установки см., например: Асмолов А. Г. Деятельность и установка. М., 1979. С. 55. Социальная психология : краткий очерк. М., 1975. С. 98 ; Ротин А. Р. Структура и функции правового сознания // Проблемы социологии права. Вильнюс, 1970. С. 184 ; Щербакова Н. В. Проблемы правовой установки личности. Ярославль, 1993. С. 7–11.

постоянного временного осмысления развития с точки зрения теории и практики. Возникает насущная потребность общества и государства исследовать правостимулирующую политику как общетеоретическую категорию, т.е. определить ее понятие, сущность, признаки, цели, задачи, принципы, рассмотреть другие качественные параметры. В значимости раскрытия содержания правостимулирующей политики, в понимании ее как «подушки безопасности» для населения страны содержатся основополагающие интересы всех субъектов и объективные правовые средства, рассматриваемые как позитивные¹², иницирующие прогрессивное развитие. Интерес¹³ для искомой категории является мобилизующим звеном ее формирования. В результате он трансформируется в установку – краеугольное понимание важности наличия общегосударственной значимой установки¹⁴ на улучшение жизненного уровня, комплексной обеспеченности, прогресса, взаимодействия государства и общества. Полезны и нужны установки на подъем, модернизацию производства, поддержание малого и среднего бизнеса, конкурентную способность продукции, повышение уровня развития науки, культуры, социальной сферы, наличие высокого уровня правового сознания и культуры личности. Их формирование не должно быть провозглашающим, а реально подкрепляться льготами по налогообложению, кредитами, апробированной инвестиционной, финансовой системой мер, материальным, моральным стимулированием науки, культуры, различными способами социальной поддержки.

Становление России на пути четкого регулирования, стимулирования разнородных отношений обязывает к изучению природы, сущности, характеристик и иных значимых факторов механизма правового стимулирования социального активного поведения. Теория и практика действия механизма правового стимулирования, изучение работы его частей, широкомасштабное, но продуманное использование его возможностей приводит к непротиворечивому состоянию экономики, культуры, социальных взаимосвязей. При разнообразии форм собственности правовой механизм реализации стимулов нацелен на стабильное существование уже рыночной экономики. Отражая передовой характер стимулирования, Н. И. Матузов и А. В. Малько считают, что в процессе осуществления механизмов, связанных со стимулами в праве, противоположные интересы в результате свободного противоборства, как энергетики прогресса, созвучно реализовываются¹⁵.

Следовательно, механизм правового стимулирования – это система правовых стимулирующих средств, организованных строго единообраз-

¹² См.: *Баранов В. М.* Истинность норм советского права. Проблемы теории и практики. Саратов, 1989. С. 171.

¹³ См.: *Лапаева В. В.* Эффективность закона и методы его изучения // Эффективность закона. Методология и конкретные исследования. М., 1997. С. 20.

¹⁴ См.: *Нурпеисов Е. К.* Механизм формирования правомерного поведения личности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1980. С. 11–15.

¹⁵ См.: *Матузов Н. И., Малько А. В.* Правовое стимулирование в условиях становления рыночных отношений // Государство и право. 1995. № 4. С. 11–20.

ным, последовательным, логическим, определенным образом, воздействующих на интересы субъектов с целью побуждения их к активному поведению.

Чертами МПС выступают:

1. Связывание объективных и субъективных начал в МПС, рассмотренное нами выше, делает неопровержимым положение о том, что в отрыве от субъективных составляющих сознания, только в образе объективных юридических стимулирующих начал МПС не может существовать.

2. Выделение и рассмотрение психологических составляющих в искомом механизме, имеющих решающее значение для реальной работы стимулов. Исследование психологических факторов для подтверждения сути воздействия стимулов на акты поведения, трансформации его из пассивного или безразличного в социально-активное. Учение сложностей законодателя по поводу не только создания стимулов и их взаимосвязанной системы, но и предусмотрения психологических аспектов восприятия информации со стороны разноплановых социальных формирований.

3. Наличие в основе любого стимулирования отлаженного механизма правового регулирования. Регулирование всегда первично и в этом контексте нельзя забывать о роли ограничивающих средств. Мы поддерживаем существование разумного баланса, при регулировании которого в одних случаях нужны ограничения, а в других – стимулы.

4. Ориентирование, в сущности, на применение стимулов, обуславливается позитивными моментами с нравственной субъективной стороны. «Указанное регулирование, напрямую вплетаясь в экономические, социальные и нравственные процессы, способствует тому, чтобы развить духовные, психологические характеристики человека, коллективов людей, связанных самостоятельной, творческой деятельностью участников социальных отношений, с их потенциальной активностью, ответственным отношением к делу»¹⁶.

5. Стимулирование в пределах исследуемого механизма представляется объемными, глубинными, масштабными характеристиками¹⁷. Оно состоит из большего количества составных частей, чем механизм регулирования в праве, для получения позитивных итогов при содействии положительных средств. С объективной стороны элементами правового стимулирования, действующего в виде механизма, являются: правовые нормы-стимулы, юридические факты-стимулы, правостимулирующие отношения, акты реализации прав и обязанностей, стимулирующие правоприменительные акты, дозволения, интересы, возможности, льготы, поощрения, рекомендации, субъективные права и др. С субъективной стороны составляющими выступают: потребности, интересы, мотивы, цели, воля, установки, обещания, убеждения, правосознание. Особенность пси-

¹⁶ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. С. 268–269.

¹⁷ О широком воздействующем характере правового стимулирования см., например: Малько А. В. Эффективность правового воздействия // Общая теория государства и права / под ред. М. Н. Марченко. М., 1998. Т. 2, гл. 22.

хологического действия стимулирующего механизма в том, что стимулы оказывают качественное влияние на юридический психологический потенциал личности через идеи, эмоции, мысли. Стимулы как мост связи объективного и субъективного через правовую психологию программируют правомерное поведение человека, оказывая общестимулирующее воздействие на социальную правовую жизнь общества, а уже через это – на продвижение нововведений в экономике, социальной и других сферах развития. Стимулирующие механизмы воздействуют на отношения таким образом, что результат становится выгодным как самому государству, так и конкретному индивиду или социальному образованию.

Полнота статистических и динамических функций, многогранное всеобъемлющее (материальное и идеальное) содержание определяет правовой механизм стимулирования, выступающий не исключительно регулирующей, а воздействующей субстанцией. Воздействие транслируется большей широтой, глубиной, полнотой и сложностью процессуального понимания стимулирования в соотношении с регулированием¹⁸.

Обратим внимание на взаимодействие конструкции МПС с иными блоками юридических средств, складывающихся в определенные механизмы, например механизм реализации права (далее – МРП), социальный механизм действия права (далее – СМДП). Выбор их не случаен и основывается на рассмотрении соотношения МРП и МПС с необходимостью показать обязательность получения правостимулируемых последствий и всестороннее изучение для наиболее полной реализации стимулов в МПС. При сравнении СМДП и МПС следует учитывать социальные слагаемые, имеющие определяющее значение для действия обеих обособленных систем правовых средств.

Понимая МРП как систему правовых средств, функционирование которых приводит к практическому осуществлению права, достижению конечных социальных экономических результатов¹⁹ и как подсистему МПР (в виде блока правовых средств реализации права), выделим его тесное соприкосновение, в том числе и с МПС, выражающееся в следующих моментах:

1. На основе изучаемых средств (в том числе и правостимулирующих) МРП, МПС будут работать более эффективно.

2. Поощрительные санкции и стимулирующие правоприменительные акты, изучаемые в пределах МРП, получают еще более глубокое исследование как правовые средства МПС.

3. Наличие правостимулируемых последствий при реализации действия МПС дает и результат действия МРП в общем.

¹⁸ О механизме правового воздействия см. также: *Бобылев А. И.* Механизм правового воздействия на общественные отношения // Государство и право. 1999. № 5. С. 104–109; *Общая теория государства и права. Академический курс / под ред. М. Н. Марченко. М., 1998. Т. 2. С. 434–438.*

¹⁹ Механизм реализации права как самостоятельную систему правовых средств выделяют, например: *Решетов Ю. С.* Механизм правореализации в условиях развитого социализма. Казань, 1980; *Сагун В. А.* Теория правовых средств и механизм реализации права. СПб., 2002. С. 43–50.

СМДП – это емкая категория ценностно-ориентационного, информационного, социального воздействия правовых средств на общественные отношения. Он выступает в виде совокупности социальных, экономических, политических, бытовых и других средств неправового характера²⁰. СМДП – объемная категория, определяющим образом влияющая на развитие как МПР (через преимущественное закрепление социальных приоритетов, демократических или авторитарных начал регулирования отношений в обществе), так и на МПС (через отработанность социальных механизмов действия права, ведущих к установлению разнообразных стимулов и утверждению правовой активности личности посредством стимулируемого поведения).

Право закрепляет и юридически оформляет с помощью стимулов формы и виды государственной политики. Правостимулирующая политика выступает самостоятельным феноменом, имеет свои качественные характеристики. Она связывает воедино категории «право», «стимуль», «политика», где нельзя говорить о формальном соединении понятий. Охарактеризуем квинтэссенцию этой взаимосвязи для понимания природы и сущности правостимулирующей политики. Политика есть феномен, определяющий специфические функции управления людьми для выработки известных форм поведения и социальное благо, ценность, поддерживаемая членами сообщества²¹. Политика в наиболее широком философско-социальном масштабе – это искусство управления обществом, характеризующее отношения по поводу власти между классами, партиями, нациями, между государством и народом. В «правовом» понимании политика выступает инструментом (набором определенных средств) достижения социального компромисса. Право как систему норм закрепляют юридические средства, в том числе и правовые стимулы. В нашем аспекте рассмотрения наличие компромисса оказывается мало, необходимо изучить феномен правостимулирующей политики. Исследование стимулирующего действия правовой политики через правовые средства, такие как дозволения, льготы, поощрения, свободы и другие, помогает разрешать насущные проблемы и ликвидировать препятствия, возникающие на пути действия механизма правового регулирования. Мы характеризовали механизм правового стимулирования, так как именно наличие стимулирующих средств, организованных последовательным образом, обеспечит прогресс инициативы и развития. Политика через юридические стимулирующие средства может находить большее число

²⁰ О характеристике социального механизма действия права см., например: *Казимирчук В. П.* Социальный механизм действия права // Советское государство и право. 1970. № 10. С. 37–44; *Лапаева В. В.* Конкретно-социологические исследования в праве. М., 1987. С. 77; *Оксамытний В. В.* Правомерное поведение личности. Киев, 1985. С. 39–43; *Сапун В. А.* Теория правовых средств и механизм реализации права. СПб., 2002. С. 50–60; *Право и социология* / отв. ред. Ю. А. Тихомиров, В. П. Казимирчук. М., 1973. С. 71–94.

²¹ См.: *Рыбаков О. Ю.* Человек в политике: пути самореализации / под ред. В. В. Устьянцева. Саратов, 1995. С. 48.

вариантов, путей достижения прогресса. При приоритетном понимании стимулируемого развития, анализируя право в виде социальной и культурной ценности, политика должна осознанно трактовать его как цель и, следовательно, содействовать истинной демократизации государства. Формирование системы законодательства через закрепление системы стимулов способствует взаимовыгодному действию политики и права с подавляющим количеством стимулирующих средств. Гармонизация отношений ведет к заинтересованности друг в друге стимулов и политики при дальнейшем формировании абстракции более высокого уровня – правостимулирующей политики государства. Категория предназначена выступать механизмом комплексного разрешения общественных проблем через права, поощрения, льготы с учетом потребностей и интересов социальных групп.

Таким образом, **правостимулирующая политика** – 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 созданию эффективного механизма стимулируемого развития прогрессивных отношений.

При выделении черт правостимулирующей политики она, как и все комплексные категории, имеет основные и специфические (специальные) параметры. К основным характеристикам относятся: волевой, государственно-властный характер, публичное содержание и др.

Выделим специальные признаки правостимулирующей политики:

1. Обладает абстрактно-идеальной природой и выступает обобщающей концептуально-методологической категорией, основывающейся на стимулирующих началах и принципах в правовой жизни. Положение понимается через возможность развития приоритетных направлений деятельности государства путем набора позитивных средств при максимальной поддержке положительного поведения через демократию, социальную активность, самоуправление, подобные передовые основы жизнедеятельности. Здесь акцентируются психологические особенности стимулов и правостимулирующей политики влиять на умы людей через мотивации поведения путем удовлетворения растущих потребностей.

2. Понимается через краеугольные материальные категории, составляющие сущностную константу правостимулирующей политики, такие как: правовые стимулы, правовое стимулирование, механизм правового стимулирования, политика и др. Эти понятия выражаются в осязаемых реальных стимулирующих разносторонних средствах: поощрениях, льготах, правах, свободах, дозволениях, рекомендациях, концепциях, посланиях и др. При уяснении действия этих категорий и их взаимопроникновения, при исследовании всей правостимулирующей политики можно познать ее содержание. Перед нами комплексная категория, требующая постоянного осмысления на общетеоретическом уровне и далее – на отраслевом, видовом, организационном и т.д., разноплановость которой по-

нимается с позиций назначения осуществления с ее помощью масштабных преобразований человеческого общежития внутри страны, уяснения роли в интеграции, глобализации мирового сообщества.

3. Основывается на отработанных и реализуемых механизмах правового регулирования конкретных общественных отношений, подразумевающих наличие всех его элементов для эффективной работы. Стимулирование можно широко понимать как регулирование через проработанную систему стимулов, и элементы продуманного, последовательного воздействия подразумевают, во-первых, наличие механизмов регулирования и, во-вторых, их развитие с целью максимальной активизации при помощи набора стимулов. Стимулирующие провозглашения в концепциях, направлениях, перспективах развития – это действительно мощный рычаг становления обновленных отношений в виде направляющего вектора, но пагубность подобных повальных и повсеместных положений очевидна, так как что-либо «отдельно стоящее» провозгласить легко, а привести в системность, выявить социальную значимость, обеспечить механизмами, т.е. предусмотреть комплексный путь на стезе поступательного развития, совсем иное поведение и иные результаты. Стимулирующее воздействие – «сродни молнии», оказывает влияние на психологию людей, поэтому такие публичные политико-правовые документы вносят хаос, дисбаланс в государстве и должны носить не лавинообразный, а взвешенный, продуманный, «дозированный», механизированный характер.

4. Обусловливается гносеологической основой политико-правовой стимулирующей деятельности (логические, системные, диалектические, корреляционные, морально-этические, ценностно-ориентационные и другие аспекты). Важно понимать подобные широкие взаимосвязи, сложившиеся в реальной действительности, учитывать истоки, преобразовывать последствия, исправлять недостатки. Осмысление, например уголовного преследования, ведет к пониманию разрастающегося количества заключенных и их рецидивному противоправному поведению в последующем. Значит, принудительные работы (уборка мусора, общественных мест, их благоустройство, восстановительные мероприятия) будут щадящим (стимулирующим) наказанием преступнику и полезными обществу. Преступность несовершеннолетних может частично предотвращаться воспитательными, рекомендательными, поощрительными мерами.

Мировая практика, российский опыт показывают неактуальность насильственного свержения достигнутых результатов. Провозглашение реформ не должно провоцировать быстрейший развал, а стимулировать подъем. Правостимулирующая политика соотносит интересы личности, государства, и ее средства не «приживутся» в действительности, если не будут отвечать вышеперечисленным параметрам.

5. Рассматривается в виде одного из направлений единой общенациональной политики, при котором акцент делается на гуманные, демократические, разрешительные, дозволительные средства, поддерживаемые набором стимулов. Демократия трактуется не как вседозволенность, а как умение выстроить отношения различными средствами, методами в преде-

лах четко очерченных правовым регулированием пределов. Детерминируется юридической информацией в политико-правовой сфере посредством поэтапного и разностороннего введения разнообразных стимулов, начиная с областей частного права и «переходом» стимулов на регулирование публичных отношений. Существует на основании укрепления публичной власти, государственности для демократизации институтов гражданского общества, стимулирования отношений их взаимодействия.

6. Организует и оформляет стимулирующими средствами виды государственной политики: экономическую, социальную, культурную, финансовую, экологическую, правотворческую, правореализационную, судебную, правоохранительную и другие для развития приоритетных направлений. Здесь отмечены первичные частные аспекты действия правостимулирующей политики в конкретных сферах жизнедеятельности, классифицируемых по разным критериям. Это узкое понимание категории для показания неоднородности ее действия по составляющим элементам действительности. Одну стимулирующую окраску, с преобладанием поощрений имеют трудовые отношения (системы опережающей, подкрепляющей оплаты, мотивация качества и наукоемкости труда, меры удержания высококвалифицированных кадров, гибкий социальный пакет, надбавки, доплаты, разряды за стаж работы), льготы в налогообложении (особо при предпринимательской деятельности). Иные стимулы по вертикали власти. Передовые регионы получают максимум самостоятельности в решении вопросов своего ведения.

Позиционируется как деятельность «надполитического» содержания в сфере объективно-субъективного стимулирования, существующая по отношению к государственной политике: национальной, научно-технической и другим видам, в которых широко устанавливаются стимулирующие средства, нормы-стимулы, правостимулирующие отношения и акты реализации прав.

7. Выступает частью правовой жизни общества, где утверждаются самостоятельность, инициатива, активность, самоуправление через становление правостимулирующих средств. Формируется и осуществляется многочисленными, разноуровневыми субъектами, которые будут рассмотрены нами более подробно ниже, что способствует сближению институтов правового государства и гражданского общества. В правовой жизни существуют разнообразные слагаемые от правомерного до противоправного поведения. При негативных явлениях регулирование идет ограничивающими карательными средствами наряду с минимальным использованием стимулов. Еще одна целеполагающая грань стимулов в соотношении с другими средствами – это нахождение более действенных путей и рычагов «противоядия» насилию²².

²² О научных аспектах понимания административной юстиции (см., например: *Старилов Ю. Н.* Административная юстиция : проблемы теории // Административное судопроизводство в Российской Федерации : развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Сер.: Юбилей, конференции, форумы. Воронеж, 2013. Вып. 7. С. 27–175.

Понимание правостимулирующей политики складывается из ее узкой трактовки как политики в области права и широкого понимания в виде концептуальной государственной деятельности, осуществляемой повсеместно и в отношении всех сфер общественной жизни посредством разноплановых стимулирующих средств. Политика выступает концепцией и реальностью. В универсально-бытовом понимании концепция отвечает на вопрос о том, какой должна быть изучаемая субстанция, и отражает понимание в области должного, а реальность показывает положение вещей в повседневной жизни, т.е. в области сущего. Говоря о разрыве между концепцией и реальностью, мы вынуждены не только признать его материальность в силу объективных и субъективных причин, но и отразить стремление к максимальному преодолению их отдаленности.

Не станем заблуждаться, что проблемы общественного развития можно решить исключительно с помощью стимулов²³. Изначально дело – за правовым регулированием, при отсутствии пробелов и противоречий, при балансе законодательства и права. Обязательно установление механизмов работы права, закона, соотнесение «пакетов» законов и подзаконных актов. Должное место отводится запретам, важным для ненарушения юридических предписаний. Стимулы применяются взвешенно, осторожно, не для наказуемой, а разумной, оправданной инициативы.

Правостимулирующая политика понимается не на уровне научных мыслей, абстракций, гипотез, субъективного (здесь – узкого восприятия стимулов), а объективного отражения процессов, становление которых происходит быстрее с помощью юридических стимулов. Конструкция существует объективно в роли упорядочивающей категории, предоставляющей массовые возможности субъектам в самореализации и в становлении общественных институтов. К стимулируемым процессам относятся: укрепление государственности посредством переговоров, рекомендаций, политический плюрализм, выборы всех уровней органов власти, соотнесение регулирования и развития рынка и так далее, а к стимулирующим средствам – аналитические экспертизы, общественные организации, союзы, фонды, палаты, демонстрации, собрания, митинги, декларации и др.

Законодательство есть материя донесения стимулов до умов людей, оно требует серьезного осмысления как средства становления правостимулирующей политики в Российской Федерации²⁴. Исследование правостимулирующей политики в России подразумевает рассмотрение ее субъектов, объектов, видов, уровней, форм, методов, правовой основы, приоритетов, целей, средств, механизмов реализации и осуществления,

²³ См., например: *Лебедева Е. Н.* Стимулирующая правовая политика : понятие и признаки // Поощрительная правовая политика / под ред. А. В. Малько, Р. А. Пузикова. М., 2012. С. 111–137.

²⁴ См., например: *Хабриева Т. Я.* Стратегия социально-экономического развития России и модернизация законодательства // Концепция развития российского законодательства / под ред. Т. Я. Хабриевой и Ю. А. Тихомирова. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2010. С. 21–24.

путей повышения эффективности. Необходимо изучать правостимулирующую политику в сферах жизнедеятельности, например в социальной, предпринимательстве, экологии, международных отношениях. Нужно связывать правостимулирующую политику со всей системой права как комплексной категорией²⁵. Учитывая федеративное устройство России, формируются концептуальные подходы к характеристике ее уровней: общенационального, регионального, муниципального, локального²⁶. Обозначенные ориентиры подразумевают разработку концепции правостимулирующей политики в пределах теории и практики, включающей методологическую систему взглядов. Концепция направлена на преодоление кризисных явлений и выход страны на принципиально новый уровень жизни, основывается на общепризнанных мировых стандартах, международном опыте при учете российской специфики. Копирование и перенесение положительного опыта не всегда оправдано и должно носить выверенный характер. Положения правостимулирующей политики (при обязательной стабильности) не являются догмами, могут изменяться в соответствии с динамикой, обстановкой, исторической ситуацией.

²⁵ См.: *Лебедева Е. Н.* Система права. Проблемы теории государства и права : учебник / под ред. А. В. Малько. М., 2012. С. 301–315.

²⁶ См., например: *Лебедева Е. Н.* Правостимулирующая политика в современной России // Современное право. М., 2011. № 4. С. 3–7.

Саратовская государственная юридическая академия

Лебедева Е. Н., кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права

E-mail: sergeleennik@yandex.ru

Тел.: 8-964-845-67-14

Saratov State Law Academy

Lebedeva E. N., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Theory State and Law Department

E-mail: sergeleennik@yandex.ru

Tel.: 8-964-845-67-14

УДК 347.94

НЕОБХОДИМЫЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВА
В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ:
ДОПУСТИМОСТЬ ИЛИ ДОСТАТОЧНОСТЬ?

Д. В. Зотов

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 19 сентября 2014 г.

Аннотация: под необходимыми доказательствами понимаются только сведения об обстоятельствах дела, без которых оно не может быть рассмотрено; рассматриваются необходимые доказательства как условие оценки достаточности доказательств; разграничиваются категории «необходимые доказательства» и «необходимые пределы доказывания».

Ключевые слова: доказывание, достаточность, допустимость, необходимые доказательства, обязательные доказательства, пределы доказывания.

Abstract: the author of the article understands facts or circumstances of a civil case as the evidence necessary to try it. Indispensable evidence is looked at as the criterion of sufficiency of proof estimation and the concepts of «indispensable evidence» and «limits of indispensable proving» are distinguished.

Key words: evidence, sufficiency, affordability, necessary evidence, required evidence, limits.

В науке гражданского процессуального права вопрос о необходимых доказательствах рассматривается как оценка их допустимости. Тому есть объективные причины, связанные, в первую очередь, с законодательным определением допустимости доказательств – обстоятельства дела, которые в соответствии с законом должны быть подтверждены определенными средствами доказывания, не могут подтверждаться никакими другими доказательствами (ст. 60 ГПК РФ; ст. 68 АПК РФ). Буквальное толкование таких норм позволило говорить об обязательном использовании необходимых доказательств как разновидности допустимых источников доказательств¹. Подобный подход, с одной стороны, позволил сформулировать самостоятельное понятие «необходимых доказательств» и определить, без каких средств доказывания не могут быть установлены соответствующие обстоятельства дела. С другой стороны, законодательное определение допустимости является слишком узким и неадекватно выражает свое содержание. Традиционно в процессуальном праве под допустимостью понимают соответствие закону источников доказательств и способов их собирания. Поэтому положения приведенных статей следует рассмат-

¹ См.: Зайцев И. М. Понятие необходимых доказательств в гражданском судопроизводстве // Актуальные проблемы теории юридических доказательств. Иркутск, 1984. С. 83–89.

ривать как специальные правила, которые «предписывают учитывать в доказательственной деятельности содержащиеся в законодательстве (обычно – в актах материального права) исключительные нормы, которые устанавливают именно изъятия из общего правила допустимости»². Основанием такого вывода служат положения ст. 55 ГПК РФ и ст. 64 АПК РФ, в соответствии с которыми сведения, составляющие содержание доказательств, могут быть получены из объяснений сторон и третьих лиц, показаний свидетелей, письменных и вещественных доказательств, аудио- и видеозаписей, заключений экспертов, а доказательства, полученные с нарушением закона, не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу решения суда.

Вместе с тем понимание необходимых доказательств как разновидности допустимых не является общепризнанным. С формально-юридических позиций В. В. Молчанов видит их различие в следующем: «Допустимость связана со средствами доказывания, определенными законом, а не иными нормативно-правовыми актами. Что касается необходимых доказательств, то указание на них содержится в судебной практике, а также нормативных правовых и иных актах, не относящихся к категории законов»³. Действительно, стремление к единообразию судебной практики заставило высшие судебные инстанции разработать категорию необходимых доказательств. Впервые о них упоминается в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г. «О судебной практике по искам о возмещении вреда» (п. 31). Впоследствии в постановлениях пленумов и обзорах судебной практики неоднократно определялось, какие доказательства нужны для обоснованного разрешения тех или иных дел, в связи с чем в настоящее время составы необходимых доказательств есть по важнейшим категориям гражданских дел⁴. Однако предложенное разграничение не универсально, поскольку, во-первых, необходимые доказательства, как и допустимые, могут определяться законом. Во-вторых, несмотря на попытку дифференциации понятий, происходит недопустимое сравнение разнородных свойств объекта. Если допустимость доказательства определяет легитимность формы источника, то необходимость – востребованность источника. Иначе говоря, допустимость устанавливает, какие средства пригодны, а необходимость – зачем они нужны и почему нужны только они. Предложенный подход фактически объединяет традиционные и узкие взгляды на проблему допустимости доказательств, однако в знаменателе такого симбиоза лежат различные основания, которые не позволяют смешивать допустимость и необходимость доказательств.

Именно формально-содержательное основание может лежать в основа-

² Баулин О. В., Фильченко Д. Г. Доказательства и доказывание в гражданском судопроизводстве. Воронеж, 2006. С. 95.

³ Молчанов В. В. Необходимые доказательства в гражданском судопроизводстве // Законодательство. 2006. № 3. С. 66.

⁴ См., например: Необходимые доказательства и практика их использования в гражданском процессе / под ред. Н. Н. Богатырева. Саратов, 1987.

нии разграничения исследуемых категорий. «Следует различать понятия «необходимые доказательства» и «допустимые доказательства». Их отличие состоит в том, что допустимость оценивается по формальным признакам, прямо предусмотренным в законе, а необходимость – не по формальным признакам, а по содержанию, – пишет Е. А. Шараева, при этом категория необходимых доказательств рассматривается ею в двух аспектах. – Во-первых, необходимые доказательства надлежит понимать как доказательства, с помощью которых при соблюдении определенных условий с достоверностью могут быть установлены те или иные юридически значимые факты. Во-вторых, необходимые доказательства можно понимать как доказательства, без которых, в силу их информативности, невозможно установление действительных обстоятельств конкретного дела»⁵. Налицо проявление свойств информационной модели доказывания – именно сведения о фактах выступают важной предпосылкой надлежащего рассмотрения дела. Без информации определенного характера затруднительно установить обстоятельства, подлежащие доказыванию. Субъекты доказывания должны представить, а суд отобрать не любые относимые и допустимые доказательства, а в первую очередь те из них, которые обладают наибольшим ценностным потенциалом, т.е. необходимые доказательства. «Ценность – свойство любой информации, которая является выражением ее полезности. Для того чтобы установить искомые обстоятельства дела, важно использовать доказательства, обладающие наибольшим объемом информационного содержания, т.е. доказательства, с помощью которых можно получить наиболее исчерпывающие знания о наличии или отсутствии фактов, входящих в предмет доказывания по делу»⁶. Как правило, необходимые доказательства обладают наибольшей информационной значимостью или весомостью (конечно, без заранее установленной силы). Однако было бы неверным отождествлять содержательную необходимость и информационную ценность доказательств. Необходимое доказательство определяет востребованность сведений, без которых закон или судебная практика затрудняются установить искомый факт. Ценность же определяет лишь объем доказательства, содержательная часть которого не обладает чертами юридической обязательности.

Для разграничения предложенных категорий требуется новая терминология, адекватно отражающая суть вещей. Таковой в теории гражданского процесса может считаться интересное предложение В. В. Молчанова об использовании понятия «доказательства с наибольшим объемом содержания», которые не связаны с определенными средствами доказыва-

⁵ Шараева Е. А. Роль и значение необходимых доказательств в арбитражном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 21. Необходимо указать на непоследовательность авторских взглядов. С одной стороны, обосновывается различие исследуемых понятий, а с другой – указывается, что «необходимые доказательства – это определенный вид относимых и допустимых доказательств, одним из признаков которых является их значимость для вынесения законного и обоснованного решения по делу» (см.: Там же. С. 9).

⁶ Анохин В. С. Арбитражный процесс. Воронеж, 2007. С. 229.

ния, как происходит в случае допустимых и необходимых доказательств. Наибольший объем информации могут заключать в себе доказательства, облеченные в любую процессуальную форму, предусмотренную действующим законодательством⁷. Полезными могут считаться достижения уголовно-процессуальной науки, подобное явление в которой именуется доказательственной силой (значимостью). Сопоставляя допустимость и значимость, Ю. К. Орлов пишет: «Это совершенно различные свойства доказательств. Первое представляет собой правовую характеристику доказательства, второе – логико-гносеологическую. Первое относится только к форме доказательства, второе определяется его содержанием. Доказательственная значимость не зависит от способа получения доказательства или его процессуального оформления. Орудие убийства остается орудием убийства независимо от того, изъято оно при обыске, проведенном с санкции прокурора, или без таковой. И если оно будет признано по этому основанию недопустимым, то его познавательная ценность – в чисто логическом аспекте – нисколько не изменится (кстати, и в житейском смысле – тоже, недаром присяжные не должны знать о существовании такого доказательства)»⁸. Любое из приведенных понятий может успешно использоваться в процессуальной теории и практике судебного доказывания.

Убедившись, что необходимые доказательства не являются проявлением свойства допустимости, следует определить их место в механизме доказывания. В рамках какой проблемы теории подлежит изучению вопрос о необходимых доказательствах? Обладают ли необходимые доказательства как процессуальная категория чертами самостоятельности или являются составной частью другого явления? Предпосылкой для разрешения поставленных вопросов может служить уже упоминавшаяся информационная модель доказывания, позволившая увидеть качественно-содержательное значение необходимых доказательств. Вопрос о качестве содержания (в отличие от качества формы) лежит в плоскости такого свойства доказательства, как достаточность. Достаточность доказательств определяет, насколько сведения о факте соответствуют самому факту.

Практика доказывания пошла по пути определения достаточности сведений через самые разнообразные показатели: уровень, объем, полнота, степень, сила, ценность, значимость, глубина, границы, точность и др. Выбор соответствующего критерия достаточности зависит от обстоятельств конкретного дела и характера сведений, содержащихся в том или ином источнике доказательств. Поэтому попытки однозначно выразить достаточность не плодотворны, поскольку всегда будут страдать некоторой односторонностью. В предложенном контексте верным будет суждение о том, что правила о необходимых доказательствах представляют собой «пределы судебного исследования и конкретные доказательства, выполняющая, таким образом, функцию устранения неопределенности в собирании доказательственного материала, предотвращая рассеивание усилий

⁷ См.: Молчанов В. В. Указ. соч. С. 68.

⁸ Орлов Ю. К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. М., 2000. С. 58.

участников процесса при установлении обстоятельств дела и концентрируя деятельность указанных лиц на исследовании наиболее значимых обстоятельств»⁹.

Важным остается то, что достаточность является обязательным условием принятия решения или обоснования позиции по делу. Достаточность, как и прочие свойства доказательств, подлежит свободной оценке и не имеет заранее предусмотренной силы. Недостаток одних сведений может восполняться другими, что заставляет правоприменителя оценивать достаточность доказательств в совокупности. Однако некоторые факты изначально в силу закона или сложившейся практики не могут быть установлены без определенных сведений. Такая «необходимая достаточность» достигается при помощи **необходимых доказательств**. **Под последними следует понимать предусмотренные законом или правоприменительной практикой сведения об обстоятельствах дела, без которых дело не может быть рассмотрено.** Такой подход вызывает возражение некоторых авторов: «...дело может быть разрешено при отсутствии необходимых доказательств, признание которых обязательными привело бы к провозглашению принципа объективной истины, что противоречит действующему законодательству»¹⁰. Ошибочность подобных суждений в первую очередь состоит в том, что обязательность как заранее заданные условия в отличие от объективной деятельности, в большей степени, относится к истине формальной, а не объективной. Во-вторых, обязательность предполагает лишь *обязательное наличие* сведений и вовсе не означает их заранее определенное *обязательное значение*, сковывающее судебское убеждение предрешенной оценкой. Обязательность тех или иных сведений может вытекать как из норм, регламентирующих, например, содержание учредительных документов юридического лица, характер существенных условий сделок, так и «тех случаев, когда сведения, содержащиеся в доказательстве, являются искомым фактом как основание иска возражения»¹¹.

Именно сведения о фактах как содержательная сторона доказательства являются определяющими для понимания необходимых доказательств. Вместе с тем теории гражданского процесса известна и другая позиция, где под необходимыми доказательствами подразумеваются именно средства доказывания. Так, по М. К. Треушникову, «обязанность подтверждения юридических фактов только определенными средствами доказывания (например, заключениями ВКК, судебно-психиатрической экспертизы, судебно-медицинской экспертизы, свидетельством о рождении, о смерти и др.) без исключения других средств доказывания, установленная рядом норм права, гарантирует правильное рассмотрение и

⁹ Рубенко Г. Л., Колисниченко Е. А. Необходимые доказательства как средства судебного доказывания в арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 12. С. 35.

¹⁰ Шараева Е. А. Указ. соч. С. 22.

¹¹ Юдельсон К. С. Судебные доказательства и практика их использования в советском гражданском процессе. М., 1956. С. 110.

разрешение дела»¹². И. М. Зайцев к необходимым доказательствам относил лишь определенное средство доказывания (для автора таким может являться только письменное доказательство), а не сами сведения, содержащиеся в источнике¹³. Подобный подход вызывает возражение, поскольку роль источника здесь превалирует над имеющимися в нем сведениями. Средства доказывания значимы для суда и сторон только в том случае, если содержащиеся в них сведения соответствуют искомым фактам. Вне информационной составляющей источника доказательств вряд ли способны обосновать юридически значимый вывод.

Таким образом, средства доказывания через содержащиеся в них сведения находятся в опосредованной связи с предметом доказывания. Однако значение средств доказывания не следует считать факультативным. Неспособность средств доказывания самостоятельно обосновывать положительное знание делает связь прямой между источником доказательства и устанавливаемым фактом при формировании отрицательного вывода. Отсутствие необходимого источника доказательства приводит к невозможности установления обстоятельств, подлежащих доказыванию. Такие случаи являются проявлением численной (количественной) стороны достаточности, которая проявляется через установление пределов доказывания. Востребованность определенного источника доказательства, без которого дело не может быть разрешено, следует именовать необходимыми пределами доказывания¹⁴.

Связь формы доказательства и его содержания вовсе не означает, что необходимые сведения могут быть получены только из определенного источника, и наоборот. Это говорит о том, что понятия «необходимые доказательства» и «необходимые пределы доказывания» не совпадают и подлежат самостоятельному изучению.

¹² Треушников М. К. Судебные доказательства. М., 2005. С. 147–148.

¹³ См.: Зайцев И. М. Указ. соч. С. 84.

¹⁴ В теории гражданского процесса такие случаи принято называть допустимостью с отрицательным «негативным» содержанием, включающим запрет ссылаться на определенные средства доказывания, как правило свидетельские показания при нарушении законодательства о форме сделок. С учетом обозначенного критического отношения к рассмотрению необходимых доказательств в рамках допустимости, а также различное значение и последствия использования необходимых средств доказывания и сведений в них содержащихся в обосновании процессуальных выводов понятие «необходимые пределы доказывания» следует считать более верным.

Воронежский государственный университет

Зотов Д. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры организации судебной власти и правоохранительной деятельности

E-mail: zotov78@mail.ru

Тел.: 8(473) 2208-251

Voronezh State University

Zotov D. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Organization of Judicial Authority and Law Enforcement Activity Department

E-mail: zotov78@mail.ru

Tel.: 8(473) 2208-251

ОСНОВНЫЕ СПОСОБЫ РЕШЕНИЯ ПРОБЛЕМ,
СВЯЗАННЫХ С ПРОИЗВОДСТВОМ ПО ДЕЛАМ
ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ,
ПОСЯГАЮЩИХ НА ЗДОРОВЬЕ И БЛАГОПОЛУЧИЕ НАСЕЛЕНИЯ

Д. А. Загонова

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 3 сентября 2014 г.

Аннотация: *исследуются отдельные проблемы, связанные с производством по делам об административных правонарушениях, вносятся предложения по их разрешению. Анализируются судебная практика, мнения ученых.*

Ключевые слова: *административная ответственность, правонарушение, правоспособность, Конституция РФ, правоприменительная практика.*

Abstract: *this article investigates some special problems associated with the manufacture on Affairs about administrative offences, suggestions for their resolution. Analyzed the judicial practice, the views of scientists.*

Key words: *administrative responsibility, the offence, the legal capacity, the Constitution of the Russian Federation, the law-enforcement practice.*

Административная правоспособность – это способность приобретать субъективные юридические права и обязанности административно-правового характера. Административная дееспособность – это практическая способность собственными действиями приобретать субъективные юридические права и обязанности, осуществлять и прекращать их. Разновидностью административной дееспособности является административная деликтоспособность, способность лица нести административную ответственность за совершенные правонарушения.

В ст. 2 Конституции РФ говорится, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение, защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства.

Справедливость судебного процесса достигается лишь при обеспечении равного положения сторон, а без надлежащего их извещения нельзя вести речь о состязательности сторон.

В то же время применительно к административному судопроизводству по делам об административных правонарушениях, посягающих на здоровье и благополучие населения, в котором отсутствует состязательность сторон, речь в большей степени идет о таком индивидуальном субъекте, как лицо, привлекаемое к административной ответственности, и об его извещении.

В соответствии с п. 2 ст. 25.1 КоАП РФ дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено, если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела.

Лицо, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, считается надлежаще извещенным в том случае, если оно имеет точное представление о времени, месте рассмотрения дела и по какому поводу оно приглашается.

Факт надлежащего извещения связан с реальной возможностью лица, привлекаемого к ответственности, осуществлять права на защиту, гарантированные Конституцией РФ и КоАП РФ, в частности лично участвовать при рассмотрении дела, воспользоваться помощью защитника, возражать относительно протокола об административном правонарушении, знакомиться с материалами дела. Ибо отсутствие в процессе самого лица, привлекаемого к административной ответственности, и данных об его извещении приводит к нарушению конституционных прав на защиту.

По мнению А. А. Маркина, неэффективность решения данного вопроса достаточно часто оказывается причиной отмены постановлений о назначении административного наказания¹.

Безусловно, лицо, привлекаемое к административной ответственности, очень часто совершает действия по намеренному уклонению от получения почтовых отправлений, не открывает дверь, не отвечает на звонки с целью избежать ответственности, что делает невозможным известить участников по делу, а также в связи с повышенной опасностью совершенных правонарушений.

На стадии подготовки к рассмотрению дела об административном правонарушении судья в силу требований ст. 29.4, 29.7 КоАП РФ решает вопрос о принятии материалов дела к производству и назначении времени и места рассмотрения дела либо о возвращении материалов обратно.

Исходя из указанных норм административного законодательства, приходим к выводу, что разрешение вопросов о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении и вызове в судебное заседание лиц, указанных в ст. 25.1–25.10 КоАП РФ, отнесено к компетенции судьи (органа, должностного лица), уполномоченного рассматривать дело об административном правонарушении, а не лиц, составивших протокол, на что неоднократно обращал внимание Верховный Суд РФ.

Таким образом, судья в силу приведенных выше норм обязан независимо от наличия в деле такого уведомления и явки участников в судеб-

¹ См.: Маркин А. А. Проблемы производства по делам об административных правонарушениях трудового законодательства // Правовая защита частных и публичных интересов : материалы Междунар. межвуз. науч.-практ. конф. (19–20 января 2006 г.) : в 3 ч. / отв. ред. Б. И. Ровный. Челябинск, 2006. Ч. 3. С. 74.

ное заседание по таким уведомлениям самостоятельно принять меры по извещению лиц, участвующих в деле.

Более того, такая форма вызова, как «уведомление», в любом процессуальном законодательстве России не существует, а есть такая форма вызова, как «повестка», в которой проставляется печать суда, роспись секретаря, номер, который соответствует номеру дела, что отсутствует в уведомлении.

Федеральным законом от 6 декабря 2011 г. № 404-ФЗ² с 7 января 2012 г. введена в действие ст. 25.15 КоАП РФ, согласно которой лица, участвующие в производстве по делу об административном правонарушении, а также свидетели, эксперты, специалисты и переводчики извещаются или вызываются в суд, орган или к должностному лицу, в производстве которых находится дело, заказным письмом с уведомлением о вручении, повесткой с уведомлением о вручении, телефонограммой или телеграммой, по факсимильной связи либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование извещения или вызова и его вручения адресату.

Верховный Суд РФ неоднократно отмечал, что отсутствие в материалах дела данных, позволяющих установить способ доставки, ведет к отмене постановлений.

В связи с отсутствием в КоАП РФ четкого порядка вызова участников по делу возникает проблема надлежащего извещения. Верховный Суд РФ обратил внимание на необходимость выполнения требований закона о надлежащем извещении лица, привлекаемого к административной ответственности, в целях соблюдения установленных ст. 29.6 КоАП РФ сроков рассмотрения дел об административных правонарушениях; в частности, судье необходимо принимать меры для быстрого извещения участвующих в деле лиц о времени и месте судебного рассмотрения. Поскольку КоАП РФ не содержит каких-либо ограничений, связанных с таким извещением, оно в зависимости от конкретных обстоятельств дела может быть произведено с использованием любых доступных средств связи, позволяющих контролировать получение информации лицом, которому оно направлено (судебной повесткой, телеграммой, телефонограммой, факсимильной связью, посредством СМС-сообщения, в случае согласия лица на уведомление таким способом и при фиксации факта отправки и доставки СМС-извещения адресату)³.

По мнению, например, Сахалинского областного суда, суду необходимо, наряду с направлением телеграмм и извещений о времени и месте

² О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях : федер. закон от 6 декабря 2011 г. № 404-ФЗ (в ред. от 23.07.2013) // Собр. законодательства Рос. Федерации. № 50. Ст. 7346.

³ О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. № 5 (в ред. от 19.12.2013) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 6.

судебного заседания, при их возврате предпринимать иные возможные меры извещения, включая телефонограммы, там, где имеются данные о наличии телефона, а также использовать извещение курьером либо администратором с приложением соответствующей информации в дело⁴.

На практике бывают случаи, когда извещение направляется только одним способом – почтовым отправлением или телеграммой и только единожды, после чего оно возвращается обратно в суд в связи с истечением срока хранения, однако, как мы указывали ранее, извещение одним способом не является достаточным, следовательно, в таком случае признание извещения надлежащим неосновательно.

Кроме того, в случае неполучения почтовой корреспонденции многие суды такую ситуацию трактуют не иначе, как уклонение лица, привлекаемого к административной ответственности, от получения почтовой корреспонденции и от явки в суд с целью затягивания судебного процесса, что впоследствии приведет к прекращению производства по делу за истечением трехмесячного срока давности, установленного ст. 4.5 КоАП РФ, однако ни в разъяснениях высших судов, ни в КоАП РФ нет такого понятия, как «уклонение», а следовательно, в соответствии с ч. 2 ст. 25.1 КоАП РФ суд должен рассматривать дело только в случае наличия в материалах дела доказательств надлежащего извещения.

Доставка и вручение извещений лицу, привлекаемому к административной ответственности, может производиться через оператора связи.

Признать сведения, полученные судом от оператора связи, в качестве надлежащих доказательств невручения извещения можно в том случае, если оператором связи соблюден порядок и сроки доставки и вручения почтовых отправлений или телеграмм.

Отношения между пользователями услуг телеграфной связи и операторами телеграфной связи регулируются Правилами оказания услуг телеграфной связи (п. 60–61, 64)⁵.

Почтовые отправления доставляются в соответствии с указанными на них адресами или выдаются в объектах почтовой связи. Извещения о регистрируемых почтовых отправлениях опускаются в почтовые абонентские ящики в соответствии с указанными на них адресами, если иное не определено договором между оператором почтовой связи и пользователем услугами почтовой связи.

Почтовые отправления и почтовые переводы при невозможности их вручения (выплаты) адресатам (или их законным представителям) хранятся в объектах почтовой связи в течение месяца, после чего возвращаются по обратному адресу.

⁴ Обзор практики рассмотрения дел об административных правонарушениях и применения административного законодательства при их рассмотрении : утв. на заседании президиума Сахалинского областного суда от 12 мая 2008 г. URL: http://oblsud.sah.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=54

⁵ Об утверждении Правил оказания услуг телеграфной связи : постановление Правительства РФ от 15 апреля 2005 г. № 222 (в ред. от 31.01.2012) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 17. Ст. 1557.

При неявке адресата за почтовым отправлением и почтовым переводом в течение пяти рабочих дней после доставки первичного извещения ему доставляется и вручается под расписку вторичное извещение.

Пунктами 3.4 и 3.6 Особых условий приема, вручения, хранения и возврата почтовых отправлений разряда «Судебное» предусмотрены иные сроки: почтовые отправления хранятся в объектах почтовой связи в течение семи дней, вторичное извещение доставляется в течение трех рабочих дней⁶.

По мнению А. С. Дугенца, не является допустимой форма уведомления лица, при которой соответствующее извещение доставляется почтальоном в почтовый ящик адресата с отметкой работника почты на уведомлении о доставке (роспись адресата в этом случае не предусмотрена). Им выражается уверенность в том, что при отсутствии записи о получении повестки адресатом уведомление о времени и месте рассмотрения дела не является надлежащим⁷.

Если при допущенных органом связи нарушениях судебное извещение не было получено стороной по делу по независящим от нее причинам, она не может считаться надлежаще извещенной, на что указывает Высший Арбитражный Суд РФ в своих определениях от 18 февраля 2008 г. по делу № 17232/07⁸ и от 31 марта 2011 г. по делу № ВАС-3013/11⁹.

Наличие или отсутствие нарушений по доставке и вручению почтовых отправлений или телеграмм должно рассматриваться непосредственно в судебном заседании наряду с основной жалобой. Данной позиции придерживаются многие арбитражные суды, однако суды общей юрисдикции придерживаются иной позиции, указанные обстоятельства не выясняются, поскольку в материалах дела присутствуют сведения, предоставленные оператором связи, о причине неполучения извещения (истек срок хранения), что является достаточным. В данном случае мы считаем необходимым, наряду с основной жалобой, обратиться в суд и с исковым заявлением к оператору связи с требованием о возврате почтового отправления или телеграммы при нарушении требований законодательства по их доставке и вручению, и в случае положительного решения приобщить судебное постановление к материалам административного дела.

И. С. Иванов указывает, что ненадлежащее извещение лица, в отношении которого возбуждено производство об административном правона-

⁶ О введении в действие «Особых условий приема, вручения, хранения и возврата почтовых отправлений разряда «Судебное»: приказ ФГУП «Почта России» от 31 августа 2005 г. № 343. URL: http://64.lo.msudrf.ru/modules.php?name=info_pages&id=512

⁷ См.: Дугенец А. С. Административная ответственность в российском праве: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2005. С. 122–123.

⁸ Определение ВАС РФ от 18 февраля 2008 г. № 17232/07 по делу № А-32-23915/2006-64/1ТР-2007-64/1ТР. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁹ Определение ВАС РФ от 31 марта 2011 г. № ВАС-3013/11 по делу № А58-9441/09. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

рушении, констатировалось и в случаях, когда, например, поступившая лицу повестка оказывалась выписанной на имя другого гражданина; лицо расписалось в получении повестки, в которой указана одна дата, а заседание в отсутствие лица проведено в другой день; в материалах дела имелся номер телефона лица, однако звонков по этому номеру не делалось, судья ограничился направлением заказного письма, по которому в итоге истек срок хранения¹⁰ либо, наоборот, информация о времени и месте рассмотрения дела передана лицу, ответившему по телефону, а впоследствии при обжаловании постановлений выяснялось, что телефон принадлежит другому лицу или вообще отключен за неуплату; судебные извещения направлялись по адресу, указанному в протоколе, тогда как в материалах дела имелся адрес места работы и (или) иной адрес места проживания, по которым извещения не направлялись; судебное извещение получено судебным участком и (или) лицом, привлекаемым к административной ответственности, после рассмотрения дела либо вообще отсутствует дата получения, на что указывается в постановлении Верховного Суда РФ от 8 октября 2010 г. по делу № 16-АД10-8¹¹.

Составление протокола об административном правонарушении и вынесение в тот же день постановления о привлечении к административной ответственности является существенным нарушением, поскольку, как считает М. Я. Сивакова, элементом надлежащего извещения является его заблаговременность, т.е. у лица или его защитника должно быть достаточно времени для подготовки своих возражений по делу об административном правонарушении. Так, лишение привлекаемого к административной ответственности лица возможности мотивированно возражать против выдвинутого в отношении его обвинения вследствие непредставления такому лицу времени для подготовки своих объяснений и возражений по материалам административного дела является существенным нарушением процедуры наложения административного взыскания¹².

Вместе с тем Верховный Суд РФ отмечает, что вынесение постановления по делу об административном правонарушении в день составления протокола об административном правонарушении возможно при соблюдении предусмотренного ст. 25.1 КоАП РФ права лица, привлекаемого к административной ответственности, участвовать в рассмотрении дела и воспользоваться услугами адвоката¹³.

Согласно данной позиции для вынесения постановления в другой день необходимы два условия: несогласие с нарушением и просьба о при-

¹⁰ См.: *Иванов И. С.* Практический комментарий к главе 12 КоАП РФ «Административные правонарушения в области дорожного движения». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹¹ См.: Там же.

¹² См.: *Сивакова М. Я.* Рассмотрение материалов налоговой проверки : нарушение существенных условий // *Налоговые споры : теория и практика.* 2009. № 4.

¹³ Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2007 года : утв. постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 30 мая 2007 г. (в ред. от 10.03.2010) // *Журнал руководителя и главного бухгалтера ЖКХ.* 2007. № 9, ч. 2.

влечении защитника; в случае отсутствия таковой постановление выносится немедленно, что и происходит на практике.

Мы поддерживаем мнение М. Я. Сиваковой, поскольку лицу, в отношении которого составлен протокол об административном правонарушении, необходимо время для подготовки к разбирательству, поиска доказательств, изучения нормативно-правовой базы, так как защиту своих прав можно осуществлять лично, поэтому наличие или отсутствие защитника при вынесении постановления не должно ущемлять права лица, привлекаемого к административной ответственности, на защиту.

Из положений ч. 1–2 ст. 25.1, ч. 1–3 ст. 25.4, ч. 2–4 ст. 28.2 КоАП РФ следует, что лицо, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, либо его законный представитель извещаются о составлении протокола об административном правонарушении и о рассмотрении дела об административном правонарушении.

Законными представителями юридического лица являются его руководитель, а также иное лицо, признанное таковым в соответствии с законом или учредительными документами юридического лица. Указанный перечень законных представителей юридического лица является закрытым.

Пункт 24 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ указывает, что доказательством надлежащего извещения законного представителя юридического лица о составлении протокола может служить выданная им доверенность на участие в конкретном административном деле. Наличие общей доверенности на представление интересов юридического лица без указания на полномочия по участию в конкретном административном деле доказательством надлежащего извещения не является¹⁴.

Необходимо учитывать, что иной позиции по рассматриваемому вопросу придерживается Верховный Суд РФ, считающий, что руководитель филиала или представительства юридического лица может участвовать в составлении протокола об административном правонарушении при наличии у него соответствующих полномочий, выраженных в положении о филиале (представительстве) и общей доверенности, выданной ему юридическим лицом¹⁵.

А. Бычков считает, что в зависимости от того, в рамках какой юрисдикции будет рассматриваться дело об административном правонарушении – арбитражной или гражданской, – могут применяться вышеуказанные позиции¹⁶.

В настоящее время правоприменительная практика складывается по пути полного отрицания требований КоАП РФ, с чем соглашается Вер-

¹⁴ О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях : постановление Пленума ВАС РФ от 2 июня 2004 г. № 10 (в ред. от 10.11.2011) // Вестник ВАС РФ. 2004. № 8.

¹⁵ Там же.

¹⁶ См.: Бычков А. Защита от административного преследования // ЭЖ-Юрист. 2011. № 31. С. 7.

ховный Суд РФ, в частности, суды перестали считать обязанностью извещать защитника о времени и месте рассмотрения дела либо в случае извещения защитника считают, что последний обязан сообщить об этом своему клиенту или наоборот; извещение защитника производится только по одному адресу, указанному в заявлении, иные меры по извещению на другие адреса не применяются; проверка соблюдения оператором связи требований законодательства по доставке и вручению почтовых отправлений и телеграмм не осуществляется; считается достаточным направить участнику дважды извещение и в случае их неполучения данное лицо признается уклоняющимся от явки в суд, хотя КоАП РФ такого понятия, как «уклонение», не содержит.

Таким образом, в административном законодательстве не только отсутствует и не соблюдается принцип состязательности, но и существуют предвзятое отношение судов к участникам процесса, грубые нарушения процессуальных требований административного законодательства по извещению о времени и месте рассмотрения дела, в связи с чем нарушаются конституционные права граждан на защиту путем личного участия в судебном заседании.

Выходом из такой ситуации для лица, привлекаемого к административной ответственности, может служить следующее:

– во-первых, открыть в разных почтовых отделениях связи несколько абонентских ящиков и написать заявление на переадресацию почтовых отправлений из одного абонентского ящика в другой, тем самым затянуть время нахождения почтовых отправлений у оператора связи. В данной ситуации у защиты появится иммунитет от телеграмм, поскольку они доставляются в абонентский ящик в соответствии с правилами доставки регистрируемых почтовых отправлений;

– во-вторых, при получении почтовых отправлений указывать паспортные данные другого лица – способ рассчитан на невнимательность работников почтовой связи.

Однако у данной ситуации существует и обратная сторона. Многие лица заинтересованы в «растягивании» сроков уведомлений по понятной причине: истечение двухмесячного срока привлечения к административной ответственности. В связи с этим считаем целесообразным увеличить сроки привлечения к административной ответственности до шести месяцев.

В Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях внести следующие изменения: в части 1 статьи 4.5 слова «двух месяцев» заменить словами «шести месяцев».

В настоящее время в правоприменительной деятельности существует проблема с вынесением постановлений по делу об административном правонарушении в течение двухмесячного срока, о чем свидетельствует анализ числа прекращенных производством дел с истечением сроков давности привлечения лица к административной ответственности (+72,8 %). В течение двухмесячного срока правонарушитель находит способы не

присутствовать при рассмотрении дела вследствие объективных причин (болезнь, командировка и др.).

В результате принимаются решения о прекращении дела ввиду истечения сроков давности. Нередко правонарушители обращаются с ходатайством о рассмотрении дела по месту жительства, данные ходатайства удовлетворяются, а правонарушитель прилагает усилия к тому, чтобы не получить извещения о времени и месте рассмотрения. Вследствие этого дела прекращаются производством на том же основании – истечение сроков давности. Полагаем, что увеличение сроков привлечения к административной ответственности с двух месяцев до шести не позволит недобросовестным гражданам находить способы уклонения от привлечения к административной ответственности.

Воронежский государственный университет

Законова 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 the Administrative and Municipal Law Department

E-mail: Darya.Zagonova@gmail.com

Tel.: 8-920-218-88-28

СООТВЕТСТВИЕ ПОЛНОМОЧИЙ
ГОСУДАРСТВЕННОЙ ИНСПЕКЦИИ УКРАИНЫ ПО ВОПРОСАМ
ТРУДА ТРЕБОВАНИЯМ МЕЖДУНАРОДНЫХ АКТОВ

Н. В. Дараганова

Национальная академия управления (г. Киев, Украина)

Поступила в редакцию 4 апреля 2014 г.

Аннотация: рассмотрены вопросы, связанные с анализом полномочий Государственной инспекции Украины по вопросам труда – основного элемента системы государственного управления вопросами охраны труда Украины. Установлено, что содержание и объем полномочий Государственной инспекции Украины по вопросам труда большей частью отвечают требованиям международных актов, но имеется и ряд несоответствий, к числу которых относится прежде всего проблема, связанная с проведением плановых и внеплановых проверок инспекторами труда.

Ключевые слова: Инспекция труда, полномочия, охрана труда, административное право.

Abstract: this article is devoted to the issues related to the analysis of the authority of the State Labour Inspection of Ukraine – the basic element in the Ukrainian state labour protection system. It has been established that the content and the volume of the State Labour Inspection of Ukraine powers in most cases match the requirements of international acts, although there is a range of disparities associated, in the first place, with the problem of conducting planned and unannounced inspections by authorised labour officers.

Key words: Labour inspection, authority, labour protection, administrative law.

В ст. 43 Конституции Украины определено, что каждый гражданин Украины имеет право на труд, т.е. возможность зарабатывать себе на жизнь трудом, который он свободно выбирает или на который свободно соглашается, в том числе и право на надлежащие, безопасные и здоровые условия труда.

Вместе с тем в силу разных причин, отличием современного этапа развития Украины является обострение проблем, связанных с безопасностью и охраной труда. Здесь нельзя не обратить внимание на следующее: в 2013 г. Фондом социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний Украины было зарегистрировано: потерпевших от несчастных случаев на производстве – 9221 (из них 528 – смертельных); профессиональных заболеваний – 5861 случай. При этом среди всех причин несчастных случаев преобладают следующие: организационные – 68 %, психофизиологические – 20 %; технические – 12 %¹.

¹ Аналіз страхових нещасних випадків на виробництві та профзахворювань за 2013 рік / Фонд соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України. URL: <http://www.social.org.ua/view/4126>

Как отмечают специалисты, низкий уровень жизни и угроза остаться без работы заставляют людей работать в условиях повышенного риска, из-за чего в Украине уровень производственного травматизма, особенно с тяжелыми последствиями (в том числе и смертельными), значительно превышает соответствующий средний показатель в европейских странах. Кроме того, потенциальную угрозу для работников создают и изношенные на 50–70 и более процентов основные производственные фонды. Если, по данным Международной организации труда (далее – МОТ), в странах с рыночной экономикой один смертельный несчастный случай приходится на 23,5 тыс. работников, то в Украине – на 11 тыс. работников².

В связи с этим можно констатировать, что в современных условиях вопросы, связанные с охраной труда и безопасностью производства в Украине, особенно с организационной составляющей, являются достаточно злободневными. Более того, уже назрела проблема изучения и усовершенствования механизмов правового регулирования данных вопросов, в том числе и с помощью средств административного права.

Разработкой вопросов, связанных с охраной труда, занимаются специалисты различных отраслей науки: эргономики, охраны труда, медицины, психологии и др. Не остались в стороне и юристы. Вопросами правового регулирования охраны труда в Украине занимаются прежде всего представители отрасли трудового права – Н. Б. Болотина, В. С. Венедиктов, П. О. Изуит, В. И. Прокопенко, А. И. Процевський, В. Г. Ротань, Н. Н. Хуторян, Г. И. Чанышева и др.

Исследованием вопросов правового регулирования охраны труда занимаются представители и иных отраслей права – криминального, гражданского, социального обеспечения и др. Наиболее заметными современными исследованиями в сфере административного права Украины являются: исследование О. В. Баклана, в котором автор проследил эволюцию понятий «контроль» и «надзор» в области охраны труда, проанализировал эти понятия и охарактеризовал меры административного принуждения³, и труд под редакцией В. С. Венедиктова, в котором рассмотрен комплекс теоретических и практических вопросов охраны труда, а также осуществлен сравнительный анализ европейских, международных стандартов и украинского законодательства в данной сфере⁴.

Рассмотрим вопросы, связанные с анализом полномочий Государственной инспекции Украины по вопросам труда – ключевого элемента системы

² См.: *Новак І. М., Котова Н. І.* Формування сучасної системи професійної безпеки та охорони праці в Україні // Демографія та соціальна економіка. 2011. № 1 (15). С. 111.

³ См.: *Баклан О. В.* Контрольно-наглядова діяльність та адміністративний примус в сфері охорони праці (на матеріалах підрозділів державного нагляду за охороною праці Головного штабу МВС України) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2002.

⁴ См.: *Охорона праці : європейські і міжнародні стандарти та законодавство України (порівняльний аналіз) : науково-практичний посібник : у 2 т. / В. С. Венедиктов, В. П. Грохольський, М. І. Іншин, М. М. Клемпарський ; за ред. В. С. Венедиктова.* Харків ; Київ, 2006. Т. 1.

государственного управления в сфере охраны труда Украины, на предмет соответствия данных полномочий требованиям международных актов.

Правовые основы реализации конституционного права работников на охрану их жизни и здоровья в процессе трудовой деятельности, на надлежащие, безопасные и здоровые условия их труда были заложены принятым в октябре 1992 г. Законом Украины «Об охране труда»⁵.

Этим Законом были определены: основы и принципы государственной политики Украины в сфере охраны труда, в том числе приоритетность жизни и здоровья работников и полная ответственность работодателя за создание надлежащих, безопасных и здоровых условий труда; повышение уровня промышленной безопасности путем обеспечения всецелого технического контроля за состоянием производств, технологий и продукции, содействие предприятиям в создании безопасных и безвредных условий труда; социальная защита работников и полное возмещение вреда лицам, которые пострадали от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, и др.

Данным Законом были заложены основы правового регулирования деятельности органов государственного надзора и контроля за соблюдением законодательства об охране труда, а также установлено, что государственный надзор за соблюдением законов и других нормативно-правовых актов об охране труда осуществляют: центральный орган исполнительной власти по надзору за охраной труда; специально уполномоченные государственные органы по вопросам – радиационной безопасности, пожарной безопасности, гигиены труда. Эти органы являются независимыми от любых хозяйственных органов, субъектов предпринимательства, объединений граждан, политических формирований, местных государственных администраций и органов местного самоуправления, им не подотчетные и не подконтрольные (ст. 38).

С принятием указанного Закона и образованием в соответствии с постановлением Кабинета министров Украины от 27 января 1993 г. № 62 Государственного комитета Украины по надзору за охраной труда в Украине начала формироваться национальная система управления охраной труда. Эта система прошла довольно длинный путь формирования. В настоящее время имеется достаточно оснований (что подтверждает анализ соответствующей нормативно-правовой базы, например постановления Кабинета министров Украины «Об образовании Государственного департамента по надзору за соблюдением законодательства о труде»⁶, практики ее применения⁷, статистической информа-

⁵ Об охране труда : закон Украины от 14 октября 1992 г. № 2694-XII / Верховная рада Украины. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua>

⁶ Об образовании Государственного департамента по надзору за соблюдением законодательства о труде : постановление Кабинета министров Украины от 30 августа 2000 г. № 1351. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua>

⁷ Справа № 3-3071 2007; справа № 3-1078/10 р.; справа № 3-23/10 р.; справа № 3-2827/11; справа № 607/18102/13-п; справа № 753/9200/13-п / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>

ции⁸), которые свидетельствуют о создании системы управления в сфере охраны труда, одним из подвидов которой является система государственного управления.

Одним из ключевых элементов системы государственного управления в области охраны труда в Украине сегодня является Государственная инспекция Украины по вопросам труда (далее – Гоструда Украины). Для понимания правового статуса Гоструда Украины немаловажным является анализ полномочий этого органа, учитывая, что полномочия органов исполнительной власти являются стержнем определения их компетенции, поскольку эти органы действуют от лица государства, выполняют его функции и наделяются государством определенным объемом государственной власти для выполнения этих функций⁹, и именно полномочия, по определению И. Б. Ковтуна, устанавливают границы любой деятельности, рамки ответственности, отчетности, подконтрольности, формируют единую систему любого органа¹⁰.

Действительно, принцип «разрешено все, что не запрещено» не может относиться к сфере деятельности государственных органов. Этот принцип действует в сфере имущественных отношений граждан, юридических лиц. Государственный же орган имеет право делать лишь то, что ему разрешено¹¹. Государственные органы или должностные лица не могут уклоняться от реализации своей компетенции, вместе с тем они не имеют права выходить за ее пределы¹².

Все это касается и Гоструда Украины, полномочия которого определяют компетенцию данного органа государственной исполнительной власти, объем и границы очерченных законодательством его прав и обязанностей или, по терминологии О. В. Петришина, «правообязанностей»¹³, для обеспечения реализации государственной политики по вопросам надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде, занятости населения и ряду других вопросов, связанных со сферой охраны труда.

Полномочия Гоструда Украины основываются прежде всего на положениях Конституции Украины (ст. 3, 6, 8, 9, 13, 19, 22, 24, 26, 27 и др.), а

⁸ Статистичний бюлетень «Стан умов праці найманих працівників у 2009 році», Статистичний бюлетень «Стан умов праці найманих працівників у 2011 році» / Державна служба статистики України. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua>

⁹ См.: *Крупная О. Д.* Компетенція органу виконавчої влади // Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. Київ, 2003. С. 119.

¹⁰ См.: *Ковтун І. Б.* Поняття і сутність повноважень органів місцевого самоврядування на регіональному рівні // Держава та регіони. Серія: Державне управління. 2011. № 1. С. 211–217.

¹¹ См.: *Венгеров А. Б.* Теория государства и права : учеб. для юрид. вузов. 3-е изд. URL: http://www.ph4s.ru/book_gum_pravo.html

¹² См.: *Петришин О. В.* Державна служба і її види. Державний службовець, посадова особа // Загальна теорія держави і права : [підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів] / за ред. проф. М. В. Цвіка, доц. В. Д. Ткаченка, проф. О. В. Петришина. Харків, 2002. С. 132.

¹³ См.: Там же.

также определяются рядом других нормативно-правовых актов – Кодексом законов о труде Украины; Кодексом Украины об административных правонарушениях; Уголовным кодексом Украины; Законом Украины «Об охране труда»; Положением о Государственной инспекции Украины по вопросам труда, утвержденным Указом Президента Украины от 6 апреля 2011 г.; Порядком проведения проверок должностными лицами Государственной инспекции Украины по вопросам труда и ее территориальных органов, утвержденным приказом Министерства социальной политики Украины от 2 июля 2012 г., и др.

Значительный объем полномочий Гоструда Украины определен и рядом международных актов, например Меморандумом о сотрудничестве в сфере развития системы инспекции труда на 2004 – 2007 гг. между Украиной и Польшей¹⁴, которым закреплено сотрудничество сторон по таким направлениям, как обмен информацией относительно законодательства, практики, методов деятельности инспекций труда, относительно проблем адаптации директив Европейского союза и конвенций Международной организации труда в национальные законодательства, создание общей стратегии в сфере охраны труда, в том числе и в вопросах трудовой миграции, и др.

Особое место среди всех международных актов, определяющих полномочия Гоструда Украины, принадлежит конвенциям и рекомендациям МОТ, например Конвенции МОТ от 11 июля 1947 г. № 81 об инспекции труда в промышленности и торговле¹⁵, Конвенции МОТ от 11 июля 1947 г. № 85 об инспекции труда на территориях вне метрополии¹⁶, Конвенции МОТ от 4 июня 1969 г. № 129 об инспекции труда в сельском хозяйстве¹⁷, Рекомендации МОТ от 22 июня 1926 г. № 28 об общих принципах инспекции условий труда моряков¹⁸, Рекомендации МОТ от 11 июля 1947 г. № 82 об инспекции труда на горнопромышленных и транспортных предприятиях¹⁹, Рекомендации МОТ от 4 июня 1969 г. № 133 об инспекции труда в сельском хозяйстве²⁰ и др.

Указанные международные акты ратифицированы Верховной радой Украины и являются частью национального законодательства. Этими документами определен значительный объем полномочий инспекции труда, среди которых немаловажная часть отведена правам инспекторов или, по терминологии О. В. Петришина, так называемым «властным» правам²¹.

¹⁴ Меморандум про співпрацю в галузі розвитку системи інспекції праці на 2004–2007 рр. від 24 червня 2004 р. / Міжнародний документ. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua>

¹⁵ URL: <http://zakon1.rada.gov.ua>

¹⁶ Там же.

¹⁷ Там же.

¹⁸ Там же.

¹⁹ Там же.

²⁰ Там же.

²¹ См.: *Петришин О. В.* Указ. соч. С. 132.

Так, Конвенцией МОТ № 81 об инспекции труда в промышленности и торговле (далее – Конвенция МОТ № 81) установлено, что инспекция труда должна проводиться под надзором и контролем центрального органа власти (ст. 4). Персонал инспекции состоит из государственных служащих, статус и условия работы которых обеспечивает стабильность занятия ими должности и делают их независимыми от любых изменений в правительстве или любого внешнего влияния (ст. 6). Инспекторы труда, снабженные документами, удостоверяющими их полномочия, имеют право: а) беспрепятственного прохода без предварительного уведомления и в любое время суток на любое предприятие, охватываемое контролем инспекции; б) входить в дневное время во все здания, которые они имеют достаточные основания считать подпадающими под контроль инспекции; в) осуществлять любые проверки, контроль и расследования, которые они считают необходимыми, чтобы удостовериться в том, что законодательные положения эффективно соблюдаются, в частности наедине или в присутствии свидетелей задавать вопросы предпринимателю или персоналу предприятия по всем областям, относящимся к применению законодательных положений; требовать ознакомления с любыми книгами, реестрами или документами, ведение которых предписано законодательством по вопросам условий труда, с целью проверки их соответствия законодательным положениям и снятия с них копии или выписки отдельных мест; требовать вывешивания объявлений, как это предусмотрено законодательными положениями; изымать или брать с собой для анализа образцы используемых или обрабатываемых материалов и веществ, при условии уведомления предпринимателя или его представителя о том, что материалы или вещества были изъяты и унесены с этой целью (ст. 12).

Международными правовыми актами установлен и значительный объем запретов, связанных с деятельностью инспекции труда. Так, согласно ст. 15 Конвенции МОТ № 81 (аналогичная норма установлена и в Конвенции МОТ № 85 об инспекции труда на территориях вне метрополии) при условии соблюдения исключений, которые могут быть предусмотрены национальным законодательством, инспекторам труда: а) запрещается участвовать прямо или косвенно в делах предприятий, находящихся под их контролем; б) вменяется в обязанность, под угрозой уголовных санкций или соответствующих дисциплинарных мер, не разглашать, даже после ухода с должности, производственных или коммерческих тайн или же производственных процессов, с которыми они могли ознакомиться при осуществлении своих функций; в) предписывается считать абсолютно конфиденциальным источник любой жалобы на недостатки или нарушения законодательных положений и воздерживаться от сообщения предпринимателю или его представителю о том, что инспекционное посещение было сделано в связи с получением такой жалобы.

На наш взгляд, содержание и объем полномочий Гоструда Украины большей частью отвечает требованиям международных актов.

Гоструда Украины является центральным органом исполнительной власти Украины, деятельность которого направляется и координируется Кабинетом министров Украины через вице-премьер-министра Украины – министра социальной политики²², полномочным действовать как непосредственно, так и через свои территориальные органы. Основу персонала Гоструда Украины составляют государственные служащие, правовой статус и условия работы которых обеспечивает стабильность занятости, что делает их независимыми от любых изменений в правительстве или любого другого внешнего влияния.

Государственная инспекция Украины по вопросам труда имеет право: получать в установленном законодательством порядке безвозмездно от органов исполнительной власти и органов местного самоуправления необходимые для выполнения возложенных задач информацию, документы и материалы; пользоваться соответствующими информационными базами данных государственных органов, государственными, в том числе правительственными, системами связи и коммуникаций, сетями специальной связи и другими техническими средствами; осуществлять беспрепятственно проверки в производственных, служебных и административных помещениях работодателей, субъектов хозяйствования, которые предоставляют услуги по посредничеству в трудоустройстве в Украине, осуществляют наем работников для дальнейшего выполнения ими работы в Украине у другого работодателя, а также проверки рабочих мест работников, расположенных вне этих помещений, с целью надзора и контроля за соблюдением законодательства о работе, занятости населения; во время проведения проверок ознакомляться с информацией, документами и материалами и получать от работодателей, субъектов хозяйствования, которые предоставляют услуги по посредничеству в трудоустройстве в Украине, осуществляют наем работников необходимые для выполнения полномочий Гоструда Украины копии или извлечения из документов, наличие которых предусмотрено законодательством о труде и законодательством о занятости; составлять в случаях, предусмотренных законом, протоколы об административных правонарушениях, рассматривать дела об административных правонарушениях и накладывать административные взыскания; вносить предложения о наложении дисциплинарных взысканий на должностных лиц, виновных в нарушении законодательства о труде и занятости населения и др.

Вместе с тем, сравнивая полномочия Гоструда Украины с теми, которые установлены международными актами для инспекции труда, следует отметить и наличие ряда проблемных вопросов, к числу которых прежде всего относится проблема, связанная с проведением проверок инспекторами труда.

Так, в п. 3 Порядка проведения проверок должностными лицами Государственной инспекции Украины по вопросам труда и ее территори-

²² Положение о Государственной инспекции Украины по вопросам труда : утв. Указом Президента Украины от 6 апреля 2011 г. № 386/2011. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua>

альных органов²³ установлено, что инспектор может проводить плановые и внеплановые проверки, которые могут осуществляться по месту проведения хозяйственной деятельности субъекта хозяйствования или его отдельных подразделений, или в помещении органа государственного надзора (контроля) в случаях, предусмотренных Законом Украины «Об основных принципах государственного надзора (контроля) в сфере хозяйственной деятельности»²⁴.

На наш взгляд, эта норма не отвечает требованиям международных актов, прежде всего Конвенции МОТ № 81. Подтверждение этой точки зрения мы находим и в судебной практике.

Например, постановлением Днепропетровского окружного административного суда от 7 ноября 2012 г. установлено, что нормы ст. 12 Конвенции МОТ № 81 разрешают инспекторам труда не сообщать работодателю или его представителю о своем присутствии на предприятии, если они будут считать, что такое сообщение может нанести ущерб выполнению их обязанностей, т.е. эффективности осуществления контрольных мероприятий. Статья 2 данной Конвенции предусматривает, что система инспекции труда на промышленных предприятиях распространяется на все предприятия, в отношении которых инспекторы труда обязаны обеспечить применение положений законодательства, относящихся к условиям труда и охране трудящихся в процессе их работы (национальное законодательство может изъять из-под действия этой Конвенции предприятия горной промышленности и транспорта или части этих предприятий). Статьей 18 указанной Конвенции определено, что национальным законодательством должны предусматриваться и эффективно применяться соответствующие санкции за нарушение законодательных положений, применение которых подлежит контролю со стороны инспекторов труда, и за противодействие, оказанное инспекторам труда при осуществлении ими своих обязанностей. При этом действующим законодательством Украины не предусмотрены основания для освобождения предприятий определенной отрасли от государственного контроля. К тому же ч. 6 ст. 9 Кодекса административного судопроизводства Украины предусмотрено, что если международным договором, согласие на обязательность которого дано Верховной радой Украины, установлены иные правила, чем установленные законом, то применяются правила международного договора. Учитывая изложенное, коллегия судей не приняла во внимание доводы представителя истца о нарушении ответчиком Закона Украины «Об основных принципах государственного надзора (контроля) в сфере

²³ Порядок проведения проверок должностными лицами Государственной инспекции Украины по вопросам труда и ее территориальных органов : утв. приказом Министерства социальной политики Украины от 2 июля 2012 г. № 390. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua>

²⁴ Об основных принципах государственного надзора (контроля) в сфере хозяйственной деятельности : закон Украины от 5 апреля 2007 г. № 877-V / Верховная рада Украины. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua>

хозяйственной деятельности», поскольку нормы этого Закона не могут быть применены в спорном правоотношении²⁵.

Аналогичные аргументы были приведены и в постановлении от 18 сентября 2012 г. Донецкого апелляционного административного суда; в постановлении от 7 августа 2012 г. Луганского окружного административного суда; в постановлении от 25 июля 2012 г. Донецкого апелляционного административного суда²⁶ и др.

Таким образом, при проведении как плановых, так и внеплановых проверок инспекцией труда Украины должны учитываться прежде всего нормы международных договоров и соглашений, в частности нормы Конвенции МОТ № 81, согласно которым инспекторам труда разрешено не сообщать работодателю или его представителю о своем присутствии на предприятии, если инспекторы будут считать, что такое сообщение может нанести ущерб выполнению их обязанностей. Что же касается Закона Украины «Об основных принципах государственного надзора (контроля) в сфере хозяйственной деятельности», то, на наш взгляд, его нормы вообще не могут применяться инспекторами труда в связи с тем, что они сужают полномочия, установленные для инспекции труда международными нормами.

В связи с этим считаем целесообразным изменить ч. 2 ст. 2 Закона Украины «Об основных принципах государственного надзора (контроля) в сфере хозяйственной деятельности», определяющей круг отношений, на которые не распространяется действие этого Закона, дополнив указанную часть фразой следующего содержания: «Действие этого Закона не распространяется на отношения, которые возникают во время осуществления мероприятий государственного надзора (контроля) за соблюдением требований нормативно-правовых актов по вопросам охраны труда».

Соответственно необходимо внести изменения в нормы тех подзаконных актов, которые определяют полномочия Гоструда Украины и порядок проведения проверок инспекторами труда. Нормы этих актов следует также привести в соответствие с международными требованиями.

Эффективной реализации полномочий Гоструда Украины в соответствии с требованиями международных актов препятствует также ряд других факторов, а именно: чрезмерная загруженность инспекторов труда; ограниченный кадровый потенциал и недостаточное материально-техническое обеспечение Гоструда Украины; недостаток необходимых технических средств для повседневной деятельности инспекторов труда; отсутствие мотивации к работе вследствие довольно скромной заработной платы инспекторов труда; ограниченные возможности для карьерного

²⁵ Постанова Дніпропетровського окружного адміністративного суду від 07 листопада 2012 р. / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>

²⁶ Ухвала Донецького апеляційного адміністративного суду від 18 вересня 2012 р. ; постанова від 07 серпня 2012 р. Луганського окружного адміністративного суду ; постанова від 25 липня 2012 р. Донецького апеляційного адміністративного суду // Там же.

продвижения по службе инспекторов труда; отсутствие надлежащей квалификации инспекторов труда²⁷ и др.

Считаем, что указанные проблемы отрицательно влияют не только на деятельность Гоструда Украины, но и на состояние в сфере охраны труда в Украине в целом и могут быть разрешимы лишь при наличии надлежащей государственной поддержки, прежде всего финансово-экономической.

Итак, Гоструда Украины является одним из ключевых элементов системы государственного управления охраной труда. Полномочия Гоструда Украины определяют компетенцию данного органа государственной исполнительной власти Украины, объем и границы очерченных законодательством его прав и обязанностей, так называемых «правообязанностей», для обеспечения реализации государственной политики по вопросам надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде, занятости населения и ряда других вопросов, связанных со сферой охраны труда.

Полномочия Гоструда Украины определяются как положениями национального законодательства – Конституции Украины, Закона Украины «Об охране труда» и других актов, так и требованиями международных актов.

Основное место среди международных договоров и соглашений, которые определяют основы деятельности инспекции труда, в том числе и полномочия Гоструда Украины, принадлежит конвенциям и рекомендациям МОТ, прежде всего Конвенции МОТ № 81, Конвенции МОТ № 85, Конвенции МОТ № 129 и др. Указанные международные акты ратифицированы Верховной радой Украины и являются частью национального законодательства.

Содержание и объем полномочий Гоструда Украины большей частью отвечают требованиям международных актов, однако имеются и определенные несогласования, к числу которых относится, прежде всего, проблема, связанная с проведением плановых и внеплановых проверок инспекторами труда. В настоящее время нормами национального законодательства установлено их проведение согласно положениям Закона Украины «Об основных принципах государственного надзора (контроля) в сфере хозяйственной деятельности», тогда как, на наш взгляд, это не отвечает требованиям Конвенции МОТ № 81. В связи с этим считаем необходимым дополнить ч. 2 ст. 2 указанного Закона следующей фразой: «Действие этого Закона не распространяется на отношения, которые возникают во время осуществления мероприятий государственного надзора (контроля) за соблюдением требований нормативно-правовых актов по вопросам охраны труда».

²⁷ Щодо відповідності об'єднання Державної інспекції України з питань праці та Державної служби зайнятості України стандартам міжнародної організації праці / Національний інститут стратегічних досліджень при Президентові України. URL: <http://www.niss.gov.ua/articles/1341>

Для эффективной реализации полномочий Гоструда Украины в соответствии с требованиями международных актов и устранения препятствующих ей факторов требуется надлежащая государственная поддержка, прежде всего финансово-экономическая.

*Национальная академия управления
(г. Киев, Украина)*

Дараганова Н. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права

E-mail: daraganova@i.ua.

Tel.: + 38 044-246-24-46

*Kiev National Academy of Management
(Ukraine)*

Daraganova N. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Theory and History of State and Law Department

E-mail: daraganova@i.ua.

Tel.: + 38 044-246-24-46

УДК 342.92

**ОГРАНИЧЕНИЕ РОДИТЕЛЬСКИХ ПРАВ:
ВОЗМОЖНОСТЬ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ
В АДМИНИСТРАТИВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ**

Т. М. Занина, С. С. Нехорошева

Воронежский институт МВД России

Поступила в редакцию 29 сентября 2014 г.

Аннотация: анализируются практика и нормативная основа использования родительских прав, обосновывается применение этой меры ответственности в административном законодательстве, рассматривается институт патронатного воспитания.

Ключевые слова: административные наказания, ограничение родительских прав, патронатное воспитание.

Abstract: *the article analyzes the practice and regulatory basis for the use of restriction parental rights, justifies the use of this the measure of responsibility in administrative law, discusses the Institute of foster care.*

Key words: *administrative punishment, restriction of parental rights, foster care.*

В последнее время наблюдается тревожная тенденция увеличения более чем на 42 % числа несовершеннолетних, ставших жертвами преступлений, сопряженных с насильственными действиями, совершаемыми членами их семей (с 5208 в 2010 г. до 6305 в 2012 г. и до 7416 в 2013 г.), в том числе собственными родителями (с 4044 в 2010 г. до 4580 в 2012 г. и до 5238 в 2013 г.)¹. Количество родителей, уклоняющихся от воспитания детей или отрицательно на них влияющих, состоящих на учете в территориальных органах МВД России, по-прежнему увеличивается (соответственно в 2010 г. – примерно 125 тыс.; в 2012 г. – 138 тыс.; в 2013 г. – 145 тыс.)². В связи с этим возникают вопросы: как предотвратить дальнейшее ухудшение положения детей в семье и какими мерами способствовать надлежащему исполнению родителями их обязанностей? Это обуславливает и научный интерес к сфере защиты прав и свобод несовершеннолетних граждан, прежде всего от посягательств со стороны родителей.

Каждый пятый подросток, состоящий на учете в подразделениях ПДН, проживает либо в неблагополучной семье, либо в криминогенном ближайшем окружении. Просчеты семейного воспитания, нередко и полное его отсутствие, приводят к искаженному восприятию детьми нравственных и духовных ценностей.

¹ См.: Справка по вопросу «О профилактике преступлений, совершенных в отношении детей и подростков родителями или иными законными представителями, а также другими лицами, проживающими совместно с несовершеннолетними» // Инспектор по делам несовершеннолетних. 2014. № 4. С. 15–16.

² См.: Состояние правопорядка в Российской Федерации и основные результаты деятельности органов внутренних дел и внутренних войск в 2013 году : аналитические материалы. М., 2014. С. 87.

Учитывая, что обязанности родителей по воспитанию детей относятся к числу не только моральных, но и правовых, нельзя отрицать значение правовых механизмов в решении обозначенной проблемы. Известно, что наличие закрепленной в законе санкции может выступать достаточным стимулом для исполнения человеком правовой обязанности.

В случае установления фактов осуществления родительских прав с нарушением прав детей закреплены следующие негативные последствия:

а) отобрание ребенка органом опеки и попечительства у родителей в случаях жестокого обращения с ребенком, угрозы жизни или здоровью ребенка со стороны родителей (ст. 77 Семейного кодекса РФ³ (далее – СК РФ);

б) лишение полномочий по представлению интересов детей (п. 2 ст. 64 СК РФ);

в) лишение родительских прав — исключительная мера гражданско-правовой ответственности за виновное невыполнение родительского долга (ст. 69 СК РФ);

г) ограничение родительских прав (ст. 73 СК РФ);

д) привлечение к административной или уголовной ответственности в соответствии с нормами Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ)⁴ и Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ) соответственно.

Рассмотрим вопрос эффективности мер, предусмотренных административным законодательством в отношении родителей или иных законных представителей несовершеннолетних, не исполняющих своих прав. Система административных наказаний уязвима для критики с точки зрения как эффективности воздействия на правонарушителей, так и общей превенции и процессуальной реализации.

Родители или лица, их заменяющие, в соответствии со ст. 5.35 КоАП РФ в случае совершения административного правонарушения подлежат административной ответственности в виде предупреждения, административного штрафа либо административного ареста.

Изучение административных материалов по ч. 1 ст. 5.35 КоАП РФ позволило выяснить, что в подавляющем большинстве случаев применение к законным представителям несовершеннолетних такого вида административного наказания, как предупреждение, не оказывает своего профилактического воздействия.

Чаще всего к рассматриваемой категории лиц применяются штрафные санкции, пополняющие бюджет, что предполагает наступление положительных изменений со стороны правонарушителя и способствует

³ Семейный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ с изм. и доп. // Официальный сайт компании «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru/popular/family/> (дата обращения: 17.08.2014).

⁴ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях : федер. закон от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ с изм. и доп. // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 18.09.2014).

предупреждению совершения им новых правонарушений. Но на практике складывается неблагоприятная ситуация с реальным исполнением назначенных административных наказаний в виде штрафа. Лица, привлекаемые к ответственности за неисполнение родительских обязанностей, очень часто не работают, злоупотребляют спиртными напитками и не имеют реальной возможности оплатить данный штраф. Не будет эффективным, на наш взгляд, и его замена в случае уклонения от уплаты более строгим наказанием в виде административного ареста, так как, во-первых, встает вопрос о месте пребывания ребенка на указанный период, а во-вторых, в этом случае опять пострадают интересы несовершеннолетних детей. Поэтому к родителям и законным представителям в случаях нарушения ими установленных правил должны применяться лишь такие формы наказания, которые не могут ухудшить положение связанных с ними несовершеннолетних лиц⁵.

Результаты проведенного нами анкетирования инспекторов по делам несовершеннолетних также показали: подавляющее число респондентов указывают, что нормы административного законодательства в области защиты прав и законных интересов детей неэффективны, и главным недостатком считают излишнюю мягкость и, как следствие, неэффективность установленных административных наказаний.

Если рассматривать эффективность мер гражданско-правовой ответственности, то российские судьи явно предпочитают лишение родительских прав. Правда, с 2007 г. наметилась тенденция сокращения числа родителей, лишенных родительских прав (с 76,3 до 52,2 тыс. к 2012 г.), и соответственно увеличения численности ограниченных в родительских правах (с 5,8 до 8,8 тыс. к 2012 г.)⁶, что свидетельствует о положительной динамике в восприятии органами опеки важности вопросов первичной профилактики.

Лишение родительских прав – исключительная, крайняя мера гражданско-правовой ответственности, применяемая к родителям. К сожалению, намного реже применяется институт ограничения родительских прав. Причина тому ясна. В соответствии со ст. 73 СК РФ данная мера применяется в двух случаях: 1) когда оставление ребенка с родителем опасно для ребенка по обстоятельствам, от родителя не зависящим; 2) когда не установлены достаточные основания для лишения родителя родительских прав. Казалось бы, второе основание ограничения родительских прав способно создать систему предупреждения нарушений прав детей, поскольку в этом случае родитель временно отстраняется от воспитания ребенка до того момента, пока он не изменит своего поведения. Однако сотрудники органов опеки и попечительства, которые чаще всего обращаются в суд с

⁵ См.: Махина С. Н. Новеллы и проблемные аспекты современного этапа развития института административного ареста (на примере анализа статей 5.35, 6.8–6.9 КоАП РФ) // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2014. № 2. С. 116–123.

⁶ См.: Бирюкова С. С., Варламова М. А., Синявская О. В. Сиротство в России : основные тенденции и приоритеты государственной политики // SPERO. 2013. № 18. С. 57–80.

соответствующими исками, выявляют родителей, не исполняющих своих обязанностей, как правило, когда ребенка уже необходимо изъять из семьи, а родителей лишить их прав. Конечно, в такой ситуации ограничение прав заведомо не даст результата, в то же время обращение в суд с иском и судебное разбирательство связано со значительными затратами времени и сил. Таким образом, надо признать, что ограничение родительских прав, которое традиционно относится к мерам юридической ответственности (гражданско-правовой), не выполняет ни функцию перевоспитания родителей, ни функцию защиты прав детей. В связи с этим предлагаем пересмотреть концепцию применения ограничения родительских прав как меру юридической ответственности в семейно-правовой сфере. Однако, на наш взгляд, намного эффективнее будет использовать его в качестве меры административной ответственности. Так, в Великобритании существует понятие дисквалификации родителя⁷, не исполняющего свои обязанности по воспитанию несовершеннолетних, на непродолжительный срок. В России за неисполнение родителями обязанностей можно ввести такой вид наказания в административном законодательстве, как ограничение родительских прав на срок от двух до шести месяцев.

Ребенка на это время следует устроить в патронатную семью. В настоящее время данный институт активно развивается в нашей стране. Опыт работы с патронатной семьей показывает, что содержание воспитанника, проживающего в патронатной семье, обходится дешевле его содержания в детском доме. Экономия бюджетных средств объясняется тем, что патронатной семье не выделяются средства на коммунальные услуги, на приобретение оборудования, мебели, на капитальный ремонт и др. При этом дети воспитываются в семье, которая находится под контролем педагогов, психологов, медицинских работников и других специалистов учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, и получает их помощь по вопросам воспитания⁸. В то же время при создании в государстве соответствующих условий, а именно введении такого вида административного наказания для родителей или иных законных представителей несовершеннолетних, как ограничение родительских прав, представляется возможным возврат ребенка в родную семью.

Наилучшим решением судьбы ребенка является либо его возвращение в «кровную» реабилитированную семью, либо усыновление. Однако в настоящее время «оздоровить» значительное число неблагополучных родителей, уже лишенных родительских прав, не представляется возможным. Поэтому роль профессиональных замещающих семей станет достаточно заметной в государственной семейной политике России.

⁷ См.: *Панкова Т. П.* Совершенствование системы предупреждения преступлений и иных правонарушений несовершеннолетних в Российской Федерации. М., 2005. С. 63.

⁸ См.: *Алексеева Э.* Формирование института патронатной семьи в современной России // Политическое обозрение. URL: <http://www.lawinrussia.ru/formirovanie-instituta-patronatnoi-semi-v-sovremennoi-rossii> (дата обращения: 14.07.2014).

В начале XXI в. отечественные ученые – специалисты в области психологии сиротства, такие как А. М. Прихожан, Н. Н. Толстых, провели многочисленные исследования о развитии ребенка в условиях детского дома и приемной семьи, в результате чего пришли к заключению, практически полностью совпадающему с опытом воспитателей: в замещающих семьях развитие детей по всем направлениям происходит значительно успешнее, чем в сиротских учреждениях⁹.

Полагаем, что рост числа замещающих семей будет продолжаться, так как в соответствии с Указом Президента РФ от 21 августа 2012 г. № 1199 (в ред. от 28.12.2012) «Об оценке эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации»¹⁰ показатель семейного жизнеустройства детей-сирот является критерием оценки работы органов региональной исполнительной власти.

Патронатное воспитание – аналог широко практикуемого за рубежом помещения ребенка, оказавшегося в трудной жизненной ситуации, в fosterную семью. Во многих европейских странах, в которых fosterные семьи широко распространены, практически нет детских сиротских учреждений¹¹. Патронатная семья – это промежуточная форма жизнеустройства ребенка. Так, по данным Министерства образования и науки Российской Федерации, патронат как форма воспитания существует в 42 субъектах РФ¹², в которых приняты местные законодательные акты о патронатной семье. Единого федерального закона о патронате пока нет. Он находится на стадии разработки.

Существующий проект закона «О патронате в Российской Федерации», внесенный в Государственную Думу ФС РФ 7 февраля 2013 г., в рамках определений и форм фактически ничем не отличается от законов субъектов РФ. По Закону Московской области от 5 июля 2003 г. № 77/2003-ОЗ (в ред. от 24.07.2014) «О патронате»¹³, патронатом является

⁹ См.: *Гайсина Г. И.* Семейное устройство детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей : российский и зарубежный опыт. URL: <http://hghltd.yandex.net/yandbtm?fmode> (дата обращения: 25.04.2013).

¹⁰ Об оценке эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации : указ Президента РФ от 21 августа 2012 г. № 1199 с изм. и доп. // Официальный сайт компании «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_140053/#p25 (дата обращения: 17.09.2014).

¹¹ См.: *Попаденко Е. В.* Ювенальная юстиция : зарубежный опыт и проблемы становления в России. URL: <http://jurlugansk.ucoz.org/books/visnik-lduvs-2011-spec.vip.5.pdf#page=461> (дата обращения: 19.05.2013).

¹² Усыновление в России. Интернет-проект Министерства образования и науки РФ. Департамент государственной политики в сфере защиты прав детей. URL: <http://www.usynovite.ru/adoption/patronage/patronat/chapter4/> (дата обращения: 12.03.2014).

¹³ О патронате : закон Московской области от 5 июля 2003 г. № 77/2003-ОЗ с изм. и доп. // Официальный сайт компании «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=МОБ;n=193179> (дата обращения: 17.08.2014).

форма воспитания и оказания социальной помощи детям, нуждающимся в государственной поддержке, а также лицам из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в возрасте от 18 до 23 лет.

Таким образом, в отличие от приемной семьи патронат представляет собой форму социальной помощи. Эта форма предполагает разделение ответственности между патронатным воспитателем и уполномоченной службой. Предлагаем, после применения к родителям ограничения в родительских правах в рамках административного законодательства ребенка помещать в патронатную семью лишь для того, чтобы сразу после изъятия из тяжелых жизненных условий избежать необходимости направления его в приют или детский дом. Но для этого должна существовать система уже прошедших подготовку семейных патронатных воспитателей.

В России опыт патронатных семей сложился иным образом – ребенок в любом случае проходит через детские интернатные учреждения. Соответственно, полномочия специализированной службы по патронатному воспитанию передаются органами опеки и попечительства детского дома. Патронатный воспитатель заключает договор с детским домом, становясь его сотрудником, а ребенок, направляемый в патронатную семью, остается воспитанником детского дома. Ответственность за условия жизни и развития ребенка, за соблюдение его прав разделена между детским домом и патронатной семьей. Но должна существовать другая взаимосвязь – патронатная семья и орган опеки и попечительства. Договор должен заключаться именно между указанными сторонами, так как с учетом особенностей такой специфической воспитательной деятельности, как патронатное воспитание, подбор, обучение патронатных воспитателей, передача ребенка на патронатное воспитание, психолого-педагогическое сопровождение семьи и ребенка осуществляются специалистами социальных служб, прошедшими обучение по данному направлению, а контроль осуществляет орган опеки и попечительства.

Данная ситуация, на наш взгляд, сложилась из-за отсутствия федерального законодательства, регулирующего патронатное воспитание. Когда у органов опеки появится нормативная основа, сформируется база подготовленных патронатных воспитателей, период нахождения ребенка в приюте или интернате можно будет исключить.

В результате в относительно короткое время ребенок сможет либо вернуться в свою биологическую семью, с которой в это время проводилась необходимая социальная, психологическая, правовая работа по изменению неблагоприятной ситуации, либо будет направлен в семью постоянных опекунов.

Рассматривая институт ограничения родительских прав, мы предполагаем и более упрощенную систему воссоединения семьи. В настоящее время восстановление родителей в родительских правах возможно только в порядке и по основаниям, установленным ст. 72 СК РФ. Решение о восстановлении в родительских правах находится в исключительной компетенции суда. Инициатива рассмотрения данного вопроса может исходить только от родителей, но решить его положительно не просто, поскольку

сбор необходимой доказательной базы об исправлении очень сложен. В рассматриваемой нами ситуации семья и в отсутствие ребенка будет постоянно находиться в тесной взаимосвязи со всеми социальными службами, ее сопровождающими. Снятие ограничения родительских прав в рамках административного процесса будет проходить намного быстрее.

По вопросу эффективности административных мер, применяемых к родителям, не исполняющим своих обязанностей, нами было проведено исследование мнения сотрудников подразделений по делам несовершеннолетних территориальных органов МВД России, сотрудников комиссий по делам несовершеннолетних, органов опеки и попечительства Воронежской области. Результаты исследования выглядят следующим образом: всего было проанализировано 279 интервью сотрудников вышеперечисленных категорий, из них более 95 % респондентов признали, что существующие меры административной ответственности, применяемые к неблагополучным родителям, неэффективны; 83 % – согласились, что введение такого вида административного наказания, как ограничение родительских прав с помещением ребенка в патронатную семью, будет способствовать исправлению ситуации в неблагополучных семьях; 57 % – подтвердили положительные результаты патронатного воспитания в своих регионах; 74 % – указали на то, что отсутствует достаточная нормативная база для более эффективного его функционирования.

В связи с этим предлагаем перенести меру юридической ответственности в виде ограничения родительских прав из гражданско-правовой сферы в административную и закрепить ее в КоАП РФ как вид административного наказания. Кроме того, проведенное нами исследование свидетельствует об острой необходимости скорейшего принятия федерального закона «О патронате в Российской Федерации», а также переподготовки специалистов социальных служб, органов опеки и попечительства для оказания квалифицированной помощи семьям, в которых родители не должным образом исполняют свои обязанности.

Итак, в целях предотвращения нарушения прав детей должны быть предприняты не только правовые, но и наиболее действенные социальные и экономические меры: стабилизация социальных отношений, формирование у граждан жизненного целеполагания и уверенности в завтрашнем дне, накопление в обществе опыта семейного общения и заботы друг о друге.

Воронежский институт МВД России

Занина Т. М., кандидат юридических наук, профессор, начальник кафедры административного права

Тел.: 8 (473) 200-52-90

Нехорошева С. С., адъюнкт кафедры административного права

E-mail: nehorosheva_ss@mail.ru

Тел.: 8 (473) 200-52-94

Voronezh Institute of Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation

Zanina T. M., Candidate of Legal Sciences, Professor, Head of the Administrative Law Department

Tel.: 8 (473) 200-52-90

Nekhorosheva S. S., Post-graduate Student of the Administrative Law Department

E-mail: nehorosheva_ss@mail.ru

Tel.: 8 (473) 200-52-94

ГОСУДАРСТВЕННАЯ СЛУЖБА
В ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНАХ:
ПРОБЛЕМЫ ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

С. П. Матвеев

Воронежский институт МВД России

Т. А. Матвеева

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 9 сентября 2014 г.

Аннотация: рассматриваются проблемы применения законодательства в области дисциплинарной ответственности сотрудников органов внутренних дел. Анализируются дефиниции служебной дисциплины.

Ключевые слова: правоохранительные органы, дисциплинарная ответственность, дисциплинарный проступок.

Abstract: this article discusses the use of legislation on disciplinary responsibility of officers of the interior, analyzes the definition of code of conduct.

Key words: law enforcement, disciplinary liability, discreditable conduct.

Осуществление административной реформы в России основывается на реализации принципов оптимизации функций органов исполнительной власти и противодействия коррупции. Как справедливо отмечается в специальных источниках: «государственная служба из-за своей чрезвычайно практической значимости для государства и общества, будучи важнейшим институтом в системе публичного управления, автоматически включается в центр всех современных преобразований, политических инноваций, правовых реформирований»¹. Достижение значимых результатов в области преобразования исполнительной власти невозможно без объективного научного практико-ориентированного анализа деятельности государственных органов, законодательства, служащего правовой основой их функционирования.

Определяющую роль в деле защиты общества от преступных посягательств играют правоохранительные органы. Функции правоохранительных органов и органов внутренних дел в том числе реализуются в результате службы граждан Российской Федерации в указанных органах. Правовой основой деятельности правоохранительных органов выступает Конституция Российской Федерации, административное законодательство, иные нормативные правовые акты. Центральное место в правовом регулировании деятельности органов внутренних дел занимают феде-

¹ Стариков Ю. Н. Служебное право России : уже реальность или пока научная гипотеза // Правовая наука и реформа юридического образования. 2013. № 3(26). С. 110.

ральные законы «О полиции»², «О социальных гарантиях сотрудникам органов внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»³, «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁴.

В условиях проведения административной реформы государство и общество предъявляют к органам внутренних дел повышенные требования, основанные на новых принципах взаимодействия гражданского общества и органов исполнительной власти. Это, в свою очередь, предполагает настоятельную необходимость модернизации нормативной базы, предметом регулирования которой являются отношения в сфере органов внутренних дел. Вместе с тем системный анализ нормативных актов, регулирующих деятельность органов внутренних дел, изучение правоприменительной, судебной практики свидетельствуют о наличии проблем в правовом регулировании службы в органах внутренних дел, пробелах и противоречиях законодательства, которые негативным образом отражаются на служебной деятельности сотрудников органов внутренних дел.

Проблемный характер законодательства, регулирующего служебную деятельность сотрудников правоохранительных органов, является причиной неослабевающего научного интереса к диссертационным исследованиям в области правового регулирования деятельности органов внутренних дел и других правоохранительных органов⁵.

Важнейшим условием успешного выполнения задач, стоящих перед органами внутренних дел, является неуклонное соблюдение служебной дисциплины, выступающей организующим началом служебной деятельности сотрудников полиции. Служебная дисциплина самым прямым образом интегрирована с законностью – принципом, на котором основано функционирование государственных органов, должностных лиц. В связи с этим нарушение служебной дисциплины и нарушение законности, как правило, имеют строго детерминированный характер. Не случайно дисциплинарная практика в органах внутренних дел нередко становится предметом исковых требований сотрудников и рассмотрения подобных материалов в судебных инстанциях.

Следует признать, что не все иски, подаваемые в суды сотрудниками правоохранительных органов, являются обоснованными. Нередко моти-

² Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 7. Ст. 900.

³ Там же. № 30 (ч.1) Ст. 4595.

⁴ Там же. № 49 (ч.1). Ст. 7020.

⁵ См., например: *Артемьев А. М.* Государственная правоохранительная служба : системные свойства, функции, правовое обеспечение : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2008 ; *Капустина И. Ю.* Административно-правовые средства обеспечения законности и дисциплины службы в органах внутренних дел : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2009 ; *Чаннов С. Е.* Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации : понятие и основные черты : дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2010 ; *Бялт В. С.* Дисциплинарная ответственность сотрудников органов внутренних дел : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.

вами обращения с исками в суды становятся неверные представления сотрудников правоохранительных органов о действиях должностных лиц, принявших те или иные управленческие решения, в том числе связанные с дисциплинарной практикой. Примером необоснованного обращения в суд может послужить исковое заявление младшего инспектора группы по досмотру ЛОП аэропорта г. Перми с требованием о признании заключения служебной проверки, проведенной в отношении его, недействительной, восстановлении на службе, взыскании неполученной заработной платы и компенсации морального вреда⁶. По мнению истца, служебная проверка была проведена с нарушением установленных требований, т.е. без решения руководителя, недостаточно установлена вина, не принято во внимание семейное положение истца, его боевые заслуги и, следовательно, не могла быть принята во внимание при решении вопроса о его увольнении из органов внутренних дел по п. 9 ч. 3 ст. 82 (в связи с совершением проступка, порочащего честь сотрудника органов внутренних дел) Федерального закона от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Исковое заявление было рассмотрено Дзержинским районным судом г. Перми и в мотивированном решении от 18 октября 2013 г. в удовлетворении иска отказано. В процессе судебного разбирательства суд на основании представленных документов выяснил, что служебная проверка проводилась должностным лицом, уполномоченным на такие действия, обстоятельства проступка, порочащего честь сотрудника органов внутренних дел, достаточно обстоятельно рассмотрены в процессе служебной проверки, вина сотрудника в совершении дискредитирующего проступка установлена, личность сотрудника осуждена. Таким образом, суд не усмотрел законных оснований для удовлетворения иска сотрудника.

Иллюстрацией необоснованного обращения в судебные органы явилось исковое заявление сотрудников ГИБДД Тюменской области, в котором они требовали отменить приказ об увольнении их из органов внутренних дел. Указанные лица 8 апреля 2012 г. за взятку позволили водителю, предположительно находящемуся в состоянии опьянения, продолжить движение на автомобиле, тем самым создали угрозу жизни и здоровья другим участникам дорожного движения. При этом в нарушение установленных правил водитель не был направлен на медицинское освидетельствование. После обнаружения правонарушений со стороны сотрудников ГИБДД они были уволены по п. 4 ч. 2 ст. 49 Федерального закона от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Не согласившись с увольнением, сотрудники обратились в суд с иском о восстановлении на службе, однако районный, а затем областной суд Тюменской области законно отказали в удовлетворении исковых требований⁷.

⁶ URL: http://uralfout.mvd.rwupload/site100/document_file/...

⁷ URL: <http://72.mvd.ru/document/1247219>

Одним из безусловных требований в процессе осуществления дисциплинарной практики является неуклонное соблюдение законности. Вместе с тем судебная статистика свидетельствует о нарушениях законодательства. К сожалению, в процессе увольнения сотрудников из органов внутренних дел, их переводов, применения к ним дисциплинарных взысканий допускаются нарушения нормативных правовых актов, что приводит к удовлетворению исковых требований судами и отмене управленческих актов должностных лиц.

Нарушения законности в области дисциплинарной практики в органах внутренних дел обусловлены как объективными, так и субъективными факторами. К объективным факторам относятся недостатки действующих нормативных правовых актов: пробелы и коллизии в правовом регулировании государственно-служебных отношений, недостаточно высокий уровень законодательной техники приводят к противоречивому толкованию категориально-понятийного аппарата, не адекватному современным требованиям темпу развития законодательства.

В качестве субъективных факторов можно отметить следующие: недостаточное знание нормативной базы должностными лицами, превышение пределов усмотрений правоприменителями.

Как было указано выше, недостаточно высокий уровень законодательной техники при подготовке нормативных актов может негативным образом отразиться на процессе правоприменения, поскольку категориально-понятийный аппарат в правовом регулировании отношений выступает основой правильного понимания идеи законодателя и смыслового содержания норм права.

Центральной правовой категорией дисциплинарной практики является служебная дисциплина. Определение дефиниции служебной дисциплины сотрудников органов внутренних дел содержится в Дисциплинарном уставе органов внутренних дел, утвержденном Указом Президента Российской Федерации от 14 октября 2012 г. № 1377. Согласно указанной дефиниции служебная дисциплина – это, во-первых, соблюдение сотрудником порядка и правил выполнения служебных обязанностей, установленных: законодательством Российской Федерации, Присягой, Дисциплинарным уставом, контрактом, приказами и распоряжениями министра внутренних дел Российской Федерации, приказами и распоряжениями прямых и непосредственных руководителей (начальников); во-вторых, соблюдение порядка и правил реализации предоставленных сотруднику прав.

Несколько иное определение служебной дисциплины сформулировано применительно к военнослужащим в Дисциплинарном уставе Вооруженных сил Российской Федерации: «Воинская дисциплина есть строгое и точное соблюдение всеми военнослужащими порядка и правил, установленных законами Российской Федерации, общевойсковыми уставами Вооруженных сил Российской Федерации и приказами командиров (начальников)».

Если сравнить приведенные выше определения, то логично сделать вывод о том, что понятие служебной дисциплины для сотрудников органов внутренних дел шире, чем у военнослужащих. Так, для сотрудников органов внутренних дел служебная дисциплина определяется законодательством, Присягой, Уставом, контрактом, а также приказами и распоряжениями министра внутренних дел Российской Федерации, приказами и распоряжениями прямых и непосредственных руководителей (начальников).

В то же время служебная дисциплина военнослужащих регламентируется законами, общевоинскими уставами Вооруженных сил и приказами командиров (начальников).

Далее, если для военнослужащих служебная дисциплина – это «строгое и точное соблюдение... порядка и правил», то для сотрудников органов внутренних дел это просто «соблюдение... порядка и правил». Отсюда возникает вопрос, имеется ли принципиальная разница между строгим и точным соблюдением и просто соблюдением порядка и правил, а также позволяет ли такая формулировка более вольно относиться к регламентирующим документам сотрудникам органов внутренних дел, чем военнослужащим?

Более подробное описание нормативной основы служебной дисциплины сотрудников органов внутренних дел – это позитивная особенность современной законодательной техники, для которой характерна детальная регламентация правового регулирования отношений.

Однако в сравнительной характеристике двух дефиниций следует упомянуть еще об одном отличии, а именно о том, что для сотрудников служебная дисциплина заключается еще и в соблюдении ими порядка и правил в процессе реализации предоставленных полномочий. Это весьма важное дополнение понятия служебной дисциплины, поскольку как представители государства сотрудники органов внутренних дел наделены специальными полномочиями в отношении граждан и организаций. Поэтому соблюдение порядка и правил реализации таких полномочий является государственно важным и оправданным с точки зрения взаимодействия государства и гражданского общества.

Но сотрудники органов внутренних дел не только выполняют функции охраны общественного порядка и обеспечения безопасности населения. В процессе организации службы в органах внутренних дел возникают многочисленные государственно-служебные отношения, в которых принимаются управленческие решения, в том числе и в области дисциплинарной практики, где соответственно реализуются полномочия должностных лиц. В связи с этим необходимо еще раз акцентировать внимание на том, что исходя из понимания служебной дисциплины неправомерное увольнение сотрудника, незаконный перевод, необоснованное применение дисциплинарного взыскания являются нарушениями служебной дисциплины и дисциплинарными проступками со стороны сотрудника, принимавшего управленческие решения и виновного в неправомерных действиях. В данном случае имеется правовое основание для привлече-

ния такого сотрудника не только к дисциплинарной, но и к материальной ответственности, если в результате совершенного дисциплинарного проступка был причинен прямой действительный ущерб органу внутренних дел.

Представляется, что для более четкого понимания служебной дисциплины и существа дисциплинарного проступка целесообразно в Дисциплинарный устав органов внутренних дел Российской Федерации включить составы наиболее характерных дисциплинарных проступков.

Следует отметить, что понятия дисциплинарного проступка, сформулированные в ст. 49 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и Дисциплинарном уставе Вооруженных сил Российской Федерации имеют отличия. Лаконичная дефиниция Дисциплинарного устава Вооруженных сил Российской Федерации под дисциплинарным проступком понимает противоправное, виновное действие (бездействие), нарушающее воинскую дисциплину, не влекущее за собой уголовного либо административного преследования. В приведенном определении предусмотрены традиционные для теории права признаки правонарушения, т.е. противоправность, вина, соответствующее поведение в форме действия (бездействия).

Еще более краткое определение дисциплинарного проступка содержится в Дисциплинарном уставе Таможенной службы Российской Федерации: «...нарушение служебной дисциплины (дисциплинарный проступок) – виновное неисполнение или ненадлежащее исполнение сотрудником возложенных на него должностных обязанностей».

В то же время дисциплинарным проступком сотрудников органов внутренних дел считается виновное действие (бездействие), нарушающее нормы, в том числе и локальные, должностной регламент (должностную инструкцию), правила внутреннего служебного распорядка подразделения; несоблюдение запретов и ограничений, связанных со службой, требований к служебному поведению; неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязательств, предусмотренных контрактом, служебных обязанностей, приказов и распоряжений прямых руководителей (начальников) и непосредственного руководителя (начальника) при выполнении основных обязанностей и реализации предоставленных прав.

В приведенном определении в отличие от Дисциплинарного устава Вооруженных сил Российской Федерации обращает на себя внимание отсутствие такого признака, как противоправность поведения, поскольку в качестве квалифицирующего признака упоминается только «виновное действие (бездействие), нарушающее нормы и другое...». Очевидно, по замыслу авторов данного определения, противоправность поведения презюмируется в связи с нарушением правовых норм, и это абсолютно правильно. Однако отсутствие такого признака дисциплинарного проступка, как «противоправность поведения», не позволит во всех случаях отграничить реальный дисциплинарный проступок от действия, хотя и подпадающего под признаки проступка, но не являющегося таковым. Так, в соот-

ветствии со ст. 12 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» каждый сотрудник обязан бережно относиться к государственному имуществу. Таким образом, исходя из смысла ст. 49 этого же Закона, доказанный факт виновного причинения материального ущерба органу внутренних дел является дисциплинарным проступком. Представим ситуацию, что сотрудник, умышленно и виновно причиняя материальный ущерб государственному имуществу (например, во время пожара ломает дорогостоящий замок, повреждает охранную сигнализацию), тем самым предотвращает гораздо больший ущерб. Справедливо оценивая ситуацию, за второе действие, т.е. спасение имущества, сотрудника следует поощрить. Но, исходя из буквального текста рассматриваемой нормы, его следует также привлечь к дисциплинарной ответственности за совершение дисциплинарного проступка (невыполнение обязанностей по сохранности имущества).

Возможно, представленная ситуация выглядит надуманной и маловероятной, поэтому отсутствие в определении дисциплинарного проступка признака «противоправности поведения» не повлияет на правоприменительную деятельность, однако судебная практика свидетельствует об обратном. В феврале 2014 г. одним из воронежских судов было рассмотрено дело по иску сотрудника полиции, уволенного по п. 6 ч. 2 ст. 82 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», т.е. за грубое нарушение служебной дисциплины. В исковом заявлении истец просил признать приказ об увольнении незаконным, так как считал его безосновательным.

В соответствии с п. 6 ч. 1 ст. 50 указанного Закона увольнение со службы в органах внутренних дел является одним из видов дисциплинарного взыскания, применение которого связано с совершением сотрудником дисциплинарного проступка (нарушением служебной дисциплины). По версии представителей ответчика (ФГКУ Управления вневедомственной охраны ГУ МВД России по Воронежской области), в качестве дисциплинарного проступка, послужившего основанием для увольнения, был принят факт использования служебного бензина в личных целях. В процессе судебного разбирательства суд установил подлинность указанного факта, который не отрицал истец, признавший, что дал указания подчиненному заправить свой личный автомобиль бензином по карточке служебного автомобиля. Следовательно, можно констатировать наличие факта дисциплинарного проступка, т.е. виновного действия, нарушающего установленный порядок. Однако обстоятельства дела заставили суд оценить ситуацию с другой стороны, в результате чего решение было принято в пользу истца. Несмотря на наличие вины и факта использования служебного бензина на личной машине суд не квалифицировал действия истца как неправомерные. Из материалов дела следовало, что истец использовал личный автомобиль для проверки несения службы, т.е. выполняя свои должностные обязанности. При этом поездка на слу-

жебных автомобилях не представлялась возможной, так как они не были за ним закреплены и не переданы по акту на момент начала службы в должности. В качестве компенсации за использование служебного бензина истец заправил служебный автомобиль таким же количеством бензина. Суд признал увольнение сотрудника полиции незаконным. В обосновании такого решения было указано, что, применяя к истцу дисциплинарное взыскание в виде увольнения со службы, ответчик не принял во внимание обстоятельства, при которых использовался служебный бензин на личном автомобиле, и что служебный бензин был возмещен в том же количестве за счет личных средств, хотя истец использовал личный автомобиль в служебных интересах.

Таким образом, приведенный пример судебной практики свидетельствует о необходимости редактирования дефиниции служебного проступка сотрудника органов внутренних дел, дополнив ее таким признаком, как «противоправность деяния».

Например, признак противоправности указан в определении дисциплинарного проступка в белорусском законодательстве. Так, в соответствии с п. 3 Дисциплинарного устава органов внутренних дел Республики Беларусь дисциплинарным проступком признается «противоправное, виновное неисполнение или ненадлежащее исполнение сотрудником органов внутренних дел своих служебных обязанностей, а также условий заключенного с ним контракта и приказов начальников»⁸.

Однако не только отсутствие названного признака в определении проступка сотрудника органов внутренних дел представляется недоработкой. Вызывает удивление длинный перечень (в сравнении с военно-служащими, сотрудниками таможенной службы) право обязывающих документов, требований, нарушение которых признается дисциплинарным проступком. Создается впечатление, что в отличие от других правоохранительных органов сотрудники органов внутренних дел имеют ярко выраженную склонность к совершению дисциплинарных проступков, и законодатель стремится установить как можно больше оснований дисциплинарной ответственности.

Разумеется, каждая правоохранительная служба имеет свою специфику, которая может отразиться на ее правовом регулировании, однако должны использоваться и общие подходы, особенно связанные, например, с применением таких классических юридических категорий, как «правонарушение», «проступок», поскольку указанные категории непосредственно связаны с юридической ответственностью, влекущей ограничение прав граждан (в данном случае сотрудников органов внутренних дел).

Важной гарантией в процессе наложения дисциплинарного взыскания на сотрудников органов внутренних дел является требование о соответствии взыскания, тяжести совершенного проступка и степени вины.

Основываясь на нормах Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдель-

⁸ URL: [http:// www.levonevski.net/pravo/norm2013/num44/d44287.html](http://www.levonevski.net/pravo/norm2013/num44/d44287.html)

ные законодательные акты Российской Федерации» все предполагаемые дисциплинарные проступки можно условно разделить на две группы: обычные и грубые. В основу такого деления положен критерий степени общественной опасности. Соответственно, правовые последствия, наступающие в связи с совершением грубого нарушения служебной дисциплины, более жесткие. В связи с этим исчерпывающий перечень грубых дисциплинарных проступков приведен в ст. 49 рассматриваемого закона, что, безусловно, является позитивным, так как исключает произвольное толкование закона, сокращая сферу правового усмотрения, и тем самым снижает коррупционную составляющую в государственно-служебных отношениях.

Проступки, не перечисленные в ст. 49 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» по умолчанию считаются обычными и не влекут таких серьезных последствий, как грубое нарушение служебной дисциплины.

Если сравнить понятие грубого нарушения служебной дисциплины, закрепленного в ст. 49 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» с аналогичной нормой Трудового кодекса Российской Федерации, то можно убедиться, что деяний, подпадающих под грубые проступки, у сотрудников органов внутренних дел в три раза больше, чем у работников по трудовому договору. Разумеется, как представители государства, осуществляющие от его имени правоохранительные функции и наделенные особыми полномочиями, сотрудники органов внутренних дел несут повышенную ответственность, в том числе дисциплинарную. Вместе с тем законодатель, устанавливая повышенные требования к сотрудникам правоохранительных органов, должен стремиться к созданию такого уровня нормативного регулирования их деятельности, который обеспечил бы эффективное функционирование этих органов, а также четко определил бы рамки дозволенного поведения.

В связи с этим целесообразно обратить внимание на смысловое содержание ст. 49 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», нормы которой представляются не во всем логичными. Так, понятие «прогул» для сотрудников органов внутренних дел заимствовано из Трудового кодекса Российской Федерации, т.е. отсутствие без уважительных причин на рабочем месте свыше четырех часов подряд в течение рабочего дня (установленного служебного времени). Определяя дефиницию прогула как отсутствие на работе (службе) свыше четырех часов подряд, законодатель исходил из того, что такое отсутствие неблагоприятным образом скажется на работе трудового (служебного) коллектива. Кроме того, при повременной системе оплаты труда заработная плата начисляется именно за присутствие и исполнение обязанностей на службе. Таким образом, прогул характеризуется

такими квалифицирующими признаками, как причина отсутствия (без уважительной причины), время отсутствия (свыше четырех часов) и как отсутствовал (в данном случае – подряд). Вызывают вопросы все указанные признаки. В частности, если отсутствие на службе подтверждается больничным листом, то уважительность причины отсутствия не вызывает сомнения, поскольку имеется документ. Практически все иные причины отсутствия на службе, связанные с работой общественного транспорта, медленного или непроходимого трафика на дорогах, бытовыми проблемами (отключение электроэнергии дома, прорыв водопровода и др.) могут быть отнесены к уважительным или неуважительным причинам исходя из субъективной оценки начальника подразделения.

Два других признака — продолжительность и непрерывность отсутствия на службе взаимосвязаны между собой. По Кодексу законов о труде 1971 г. прогулом считалось отсутствие на работе свыше трех часов в течение рабочего дня без уважительной причины. В современном законодательстве период отсутствия на работе (службе) квалифицируется как прогул, если он продолжается свыше четырех часов. Почему именно четыре часа? Вряд ли это можно объяснить потребностями демократизации законодательства и расширения прав работников. Очевидно, что законодатель в качестве ориентира для дисциплинарного наказания работника установил отсутствие его на рабочем месте в течение половины восьмичасового рабочего дня. Однако не только продолжительность отсутствия на работе без уважительных причин характеризует прогул, но также и непрерывность отсутствия, которых не было в советском законодательстве.

Каждый признак, характеризующий дисциплинарный проступок должен быть оправдан с точки зрения правовой позиции законодателя, которая состоит в том, чтобы укрепить служебную дисциплину и тем самым повысить эффективность деятельности правоохранительных органов. С этой позиции необходимо формировать понимание дисциплинарного проступка (в данном случае – прогула) исходя из уровня его общественной опасности, а также неблагоприятных последствий, наступление которых возможно в связи с его совершением.

Как отмечалось выше, прогулом считается именно непрерывное отсутствие на службе свыше установленного периода. Но так ли важен признак непрерывности, для того чтобы квалифицировать отсутствие как прогул? Если сотрудник отсутствует на службе свыше четырех часов, но с перерывом, это уже не рассматривается как прогул, несмотря на то, что отсутствие может продолжаться практически весь служебный день. Хотелось бы напомнить, что по советскому трудовому законодательству прогулом считалось отсутствие на работе свыше трех часов в течение рабочего дня. Как видим, признак непрерывности отсутствия на работе в дефиниции прогула не применяется и в этом есть своя логика.

Итак, допустимой (с точки зрения понимания прогула) нормой отсутствия на службе для сотрудников органов внутренних дел без уважительной причины является интервал четыре часа служебного времени, причем непрерывно. Таким образом, отсутствие на службе сотрудника

половины рабочего дня без уважительной причины не считается грубым нарушением служебной дисциплины. Однако следует принять во внимание, что отсутствие на службе без уважительных причин вообще не должно иметь место в период прохождения государственной службы. Гарантиями тому являются порядок приема на службу в органы внутренних дел и правовой статус сотрудников. Так, в приказе МВД России от 18 июля 2014 г. № 595 «О некоторых вопросах поступления граждан Российской Федерации на службу в органы внутренних дел Российской Федерации»⁹ указано, что основной целью отбора граждан на службу является прием в органы внутренних дел добросовестных лиц, которые способны на высоком профессиональном уровне выполнять служебные обязанности. Кроме того, в соответствии со ст. 12 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» сотрудник обязан соблюдать внутренний служебный распорядок подразделения, в котором служит. Несмотря на это, дисциплинарная практика свидетельствует об обратном. Отсутствие на службе без уважительных причин нередко становится поводом для применения дисциплинарных взысканий к сотрудникам органов внутренних дел.

Представляется, что в этих условиях следует повысить требования к служебной дисциплине, и обычная компиляция трудового законодательства применительно к пониманию прогула не решит назревших проблем. Учитывая особенности службы в органах внутренних дел, а также значимость этой службы для безопасности населения, необходимо изменить трактовку прогула для сотрудников, считая прогулом отсутствие на службе без уважительных причин не свыше четырех часов, а свыше трех (либо двух) часов в течение служебного дня. Подобное изменение законодательства, во-первых, повысит требовательность к уровню исполнительской дисциплины сотрудников органов внутренних дел и, во-вторых, продемонстрирует наглядное отличие в регулировании трудовых и государственно-служебных отношений, объясняемое особым статусом сотрудников.

В пункте 11 ст. 49 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» в качестве грубого нарушения служебной дисциплины предусмотрено совершение сотрудником, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности виновного проступка, если такой проступок дает основание для утраты доверия к сотруднику со стороны руководителя. Правовыми основаниями применения рассматриваемой нормы являются:

- специальный статус сотрудника, в функциональные обязанности которого входит непосредственное обслуживание денежных либо товарных ценностей;
- совершение виновных действий сотрудником;
- факт утраты доверия к сотруднику со стороны руководителя.

⁹ Рос. газета. 2014. 1 окт.

По данной норме возникают вопросы:

– относится ли данная норма только к сотрудникам – материально ответственным лицам или нет;

– подпадает ли под действие нормы сотрудник, владеющий материальными ценностями по разовой доверенности? Данный вопрос возникает в связи с тем, что в законе применена редакция «непосредственно обслуживающим» материальные ценности. То есть это, видимо, предполагает длительное или постоянное обслуживание ценностей;

– должны ли быть «виновные действия» обязательно противоправными или нет (например, сотрудник проявил недостаточную вежливость, может ли это стать основанием для утраты доверия?);

– какими объективными критериями следует руководствоваться, оценивая степень доверия, поскольку доверие (или недоверие) всегда субъективно?

В целях совершенствования практики правоприменения ответы на поставленные вопросы должны быть сформулированы в нормативных актах.

Воронежский институт МВД России

*Матвеев С. П., доктор юридических наук, доцент, начальник кафедры гражданского, трудового и финансового права
E-mail: ser35031333@yandex.ru
Тел.: 8(473) 200-53-00*

Voronezh Institute of Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation

*Matveev S. P., Doctor of Legal Sciences, Associate Professor, Head of the Civil Labour and Financial Law Department
E-mail: ser35031333@yandex.ru
Tel.: 8(473) 200-53-00*

Воронежский государственный университет

*Матвеева Т. А., кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и муниципального права
E-mail: ser35031333@yandex.ru
Тел.: 8-915-548-58-69*

Voronezh State University

*Matveeva T. A., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Administrative and Municipal Law Department
E-mail: ser35031333@yandex.ru
Tel.: 8-915-548-58-69*

ЦЕЛИ И ФУНКЦИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
В СИСТЕМЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ КАК ПОНЯТИЙНЫЕ
КАТЕГОРИИ НАУКИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

Ю. М. Буравлев

Рязанский государственный университет имени С. А. Есенина

Поступила в редакцию 10 октября 2014 г.

Аннотация: рассматриваются концептуальные подходы к современному пониманию, а также научному толкованию понятийных категорий «цели» и «функции» института юридической ответственности в системе государственной службы. Предлагается классификация целей ответственности, формулируются основные и факультативные их разновидности. Обосновываются теоретические представления о системе функций, обеспечивающих реализацию дисциплинарной, административной и материальной ответственности государственных служащих.

Ключевые слова: цели и функции юридической ответственности в системе государственной службы, административное право, служебное право, меры ответственности, наказания.

Abstract: the article deals with the conceptual approaches to the categories of «goal» and «function» of legal responsibility in the system of state service in terms of theory and methodology of administrative law. It also classifies responsibility goals, formulates their basic and facultative types. The article considers the system of functions that ensures realization of disciplinary, administrative and material responsibility of state officials.

Key words: purposes and functions of legal liability in the civil service, administrative law, service law, a measure of responsibility, punishment.

Модернизация системы государственного управления в Российской Федерации предполагает научный поиск современных концептуальных подходов к пониманию и методологическому обеспечению теории юридической ответственности в сфере государственно-служебных отношений.

Рассматривая институциональные проблемы, существующие в процессе осуществления государственной власти в России, И. Н. Барциц называет ряд проблем, требующих решения, к числу которых относит «организационную, коллективную *безответственность* как государственных институтов в целом, так и конкретных государственных органов» (курсив наш. – Ю. Б.)¹. Следовательно, без надлежащего решения принципиально важных вопросов оптимизации ответственности государственных служащих невозможно рассчитывать на позитивный результат в деле реформирования государственного аппарата.

В юридической науке теоретико-методологическое представление о категории «цель» применительно к институту юридической ответственности

¹ Барциц И. Н. Реформа государственного управления в России : правовой аспект. М., 2008. С. 35.

формировалось на протяжении длительного времени и наполнялось конкретным содержанием в зависимости от целого ряда факторов: господствующей идеологии, репрессивной политики государства, уровня развития научных знаний о сущности и содержании государственного принуждения.

В условиях изменяющейся правовой и социальной действительности, влияющей на работу государственного аппарата, теоретические взгляды на понимание целей и функций юридической ответственности в сфере государственной службы комплексному исследованию не подвергались и вследствие этого нуждаются в глубоком переосмыслении, выработке современных концептуальных подходов к их системному изучению для последующего правового оформления.

Научные взгляды о роли и месте института юридической ответственности в системе государственной службы России неоднократно пересматривались, и это обстоятельство определяет выбор методологии познания – либо от частного к общему, либо от общего к частному. Ввиду сложности и масштабности объекта исследования – института юридической ответственности – и необходимости объективной оценки его результативности наиболее рациональным представляется сравнительный анализ данных подходов в познании истины.

В теории государственной службы методологические исследования о целях юридической ответственности разработаны недостаточно. В связи с этим перед юридической наукой стоит задача – восполнить существующий пробел знаний с учетом не только современных правовых реалий, но и, что принципиально важно, аксиологического аспекта исследования данного феномена², предполагающего изучение сущности регуляторов, определяющих ценностные ориентиры и целенаправленный характер человеческой деятельности.

Кроме того, определяя цели юридической ответственности, важно учитывать и другое родственное понятие – «аксиологические регуляторь», которое представляет собой относительно неизменный комплекс норм, установок и принципов, нацеленный на обеспечение гомеостатического состояния социальной общности. В данной системе, как отмечают авторы издания по философии права, существенное значение имеют ее структурные элементы и способы связи между ними: типы регуляторов (запреты, предписания и т.п.), способы их обоснования (апелляция к научным теориям или авторитетам), характер проявления регуляторов (наличие или отсутствие институциональной поддержки, степень жесткости санкций и др.)³.

² В современной литературе приводятся различные трактовки термина «аксиология». В философии права – это учение о ценностях, получившее свое название от греческого *axia* – ценность и *logos* – учение (см.: *Бачинин В. А., Сальников В. П. Философия права.* СПб., 2000. С. 13).

³ Наряду с понятием «аксиология», в научном обороте используется термин «аксиологические регуляторь», представляющий собой совокупность ценностных ориентаций, определяющих человеческую деятельность (подробнее см.: *Глобалистика : международный междисциплинарный энциклопедический словарь / гл. ред. И. И. Мазур, А. Н. Чумаков.* М. ; СПб., 2006. С. 22).

Уяснение современного содержания понятийных категорий «цели» и «функции» юридической ответственности применительно к сфере государственной службы необходимо осуществить и с учетом формирующейся ювенальной отрасли публичного права – служебного права⁴. Сам факт научной дискуссии о достаточности оснований для признания служебного права как самостоятельного правового явления уже доказывает, что оно состоялось и в теоретическом, и в сугубо правовом качествах. Предметным же представляется спор о степени его развития и здесь суждения специалистов порой диаметрально противоположны. Представляется, что утвердительный ответ на данный вопрос дает практика реализации значительного массива законодательства о государственной службе и активно развивающаяся правовая доктрина служебного права.

Приведенные положения представляются принципиально важными для научного обоснования целей института юридической ответственности в системе государственной службы Российской Федерации.

«Исследование цели и функций юридической ответственности необходимо, исходя из представлений о ней как о целостном явлении, поскольку лишь таким образом можно выявить ее действительное социальное предназначение и все многообразие целей и функций, которыми она обладает», – отмечают ученые-правоведы⁵.

Цель, как справедливо утверждает Н. В. Витрук, позволяет более глубоко проникнуть в сущность юридической ответственности как правового явления, более точно сформулировать его задачи, функции и обнаружить принципы⁶. В данном утверждении важно отметить диалектическую связь и взаимную обусловленность этих фундаментальных категорий, определяющих внутреннее содержание и внешнее проявление института юридической ответственности в системе государственной службы.

В публикациях, посвященных проблемам юридической ответственности, подчеркивается, что в современной юридической науке не сложилось четкого разграничения целей права, общеправовых целей юридической ответственности, целей, присущих дисциплинарной, административной, уголовной, материальной и иным видам юридической ответственности, и целей наказания виновных лиц. Нередко отождествляются также цели и задачи юридической ответственности или ее цели и функции.

Цели института юридической ответственности рассматриваются в юридической литературе исходя, как правило, из отраслевой принадлежности нормы права к определенному виду юридической ответственности.

⁴ Подробнее см.: *Старилов Ю. Н.* Служебное право России : уже реальность или пока научная гипотеза? // *Правовая наука и реформа юридического образования* : науч.-практ. журнал. 2013. № 3. С. 99–117 ; *Гришкова А. А.* К вопросу о служебном праве // *Государство и право*. 2013. № 4.

⁵ *Хачатуров Р. Л., Липинский Д. А.* Общая теория юридической ответственности. СПб., 2007. С. 385. См. также анализ научных взглядов на понятие, классификацию целей юридической ответственности и соотношение категорий «цель» и «функция» такой ответственности (Там же. С. 385–419).

⁶ См.: *Витрук Н. В.* Общая теория юридической ответственности. М., 2008. С. 41.

Однако институциональные цели ответственности не сводятся к механическому соединению отраслевых целей, совокупность которых выглядит как некий усредненный показатель их объединения.

«Общей целью всех видов юридической ответственности, – обоснованно отмечается в теории права, – является охрана правопорядка с помощью мер государственного принуждения. Эта цель в зависимости от характера правонарушений и их последствий достигается либо принудительным восстановлением нарушенных прав и пресечением противоправных состояний, либо наказанием правонарушителя, либо сочетанием того и другого» (курсив наш. – Ю. Б.)⁷.

Б. Т. Базылев полагает, что цель юридической ответственности «заключается в нравственном перевоспитании (перерождении) личности правонарушителя»⁸.

Влияние цели конкретной отрасли права на институт ответственности В. А. Юсупов усматривает, в частности, в том, что цель в административном праве является «важнейшим фактором субъективного влияния на действительность; в ней концентрируются идеи упорядочения, организации и управления социальными процессами. Именно посредством целей, которые закладываются в нормы права, происходит мощное воздействие на процесс возникновения, изменения и прекращения административных правоотношений»⁹.

Цель юридической ответственности рассматривается отдельными авторами как «предполагаемое состояние будущего развития поведения субъектов, нравственной сферы, общественных отношений, которое обеспечивается государством и к достижению которого через установление и применение юридической ответственности стремятся субъекты правотворческой и правореализаторской деятельности»¹⁰, дополняя его государственно-принудительное содержание следующими элементами: кара; восстановление нарушенных общественных отношений; исправление правонарушителей, воспитание; снижение уровня правонарушаемости; стабилизация уровня правонарушаемости.

С данной формулировкой можно согласиться лишь отчасти, подержав его авторов в том, что цель юридической ответственности действительно представляет собой «предполагаемое состояние будущего развития поведения субъектов», поскольку «предполагаемое состояние будущего развития поведения субъектов» авторы видят «через установление и применение юридической ответственности»¹¹.

Целями юридической ответственности называют также защиту правопорядка и личности от противоправных посягательств, восстановление

⁷ Общая теория государства и права : акад. курс : в 3 т. / отв. ред. М. Н. Марченко. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2010. Т. 3. С. 655.

⁸ Базылев Б. Т. Цели и функции юридической ответственности // Вопросы теории права и государственного строительства. Томск, 1978. С. 30.

⁹ Юсупов В. А. Философия административного права. Волгоград, 2009. С. 63.

¹⁰ Хачатуров Р. Л., Липинский Д. А. Указ. соч. С. 399.

¹¹ Там же.

нарушенного права, воспитание граждан в духе строгого соблюдения законодательства, примирение правонарушителя с обществом.

Названные (общие) цели института юридической ответственности имеют как теоретико-методологическое значение для межотраслевой сферы правового регулирования, так и сугубо практическое для конкретной отрасли права.

В системе государственной службы в зависимости от концептуального понимания правовой природы ответственности данная понятийная и правовая категория наполняется индивидуально значимым содержанием и тесно связана с конкретной отраслью права.

Специфика государственной службы предполагает наличие отдельных разновидностей целей, например целей *аттестации, ротации* служащих, опосредованно связанных с целями ответственности. Так, Ю. Н. Стариков предлагает рассматривать два вида целей аттестации: в широком понимании как правовое средство расширения демократических начал в кадровой политике и в узком значении, когда аттестация проводится «с целью проверки и оценки профессиональных, деловых и личностных качеств служащего»¹².

В последующем цели аттестации гражданского служащего были несколько видоизменены. Так, в ст. 48 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» записано, что аттестация гражданского служащего проводится в целях определения его соответствия замещаемой должности гражданской службы.

Таким образом, неудовлетворительные результаты аттестации служащего могут свидетельствовать о том, что в процессе реализации непосредственных целей аттестации могут быть достигнуты и цели профилактики противоправного поведения данного служащего, и, следовательно, возникает вопрос о привлечении его к ответственности, что также можно рассматривать в качестве цели, реализуемой при аттестации гражданских служащих.

Целями ротации гражданских служащих согласно ст. 60.1 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» является «повышение эффективности гражданской службы и противодействие коррупции»¹³. В данном случае законодатель формулирует два вида целей: стратегическую, решающую задачу повышения эффективности служебной деятельности, и превентивную, направленную на борьбу с коррупционными проявлениями в системе государственной службы.

Применительно к самостоятельной отрасли права цели юридической ответственности могут быть юридически закреплены в соответствующих нормативных правовых актах в виде норм-целей, приобретая тем самым юридически обязательное, нормативное значение. Так, в первоначаль-

¹² Стариков Ю. Н. Административное право : в 2 ч. Воронеж, 2001. Ч. 2, кн. 1. С. 551–552.

¹³ Введена Федеральным законом от 6 декабря 2011 г. № 395-ФЗ.

чальной редакции Бюджетный кодекс Российской Федерации, наряду с другими целями, указанными в его преамбуле, «определял основания и виды ответственности за нарушение бюджетного законодательства Российской Федерации»¹⁴. В последующем термин «цели» был заменен на категорию «принципы», а формулировка об ответственности сохранила прежнюю редакцию. Очевидно, законодатель не придавал должного значения разграничению понятий «цель» и «принцип», поскольку нетрудно заметить их отождествление в данном конкретном случае. Подобные методологические разночтения – явление крайне нежелательное в кодифицированном нормативном правовом акте и свидетельствующее о недостаточной глубокой научной экспертизе проектов нормативных правовых актов либо поправок к ним. Ситуационный подход к нормотворчеству обнажает и более емкие юридические проблемы: о верховенстве права, юридической технике и научном обосновании велений государства, продиктованных текущими обстоятельствами политической и экономической жизни страны.

Нормативные правовые акты об административной ответственности, к сожалению, не раскрывают ее понятия и не формулируют целей, ограничиваясь изложением задач законодательства об административных правонарушениях. В частности, ст. 1.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) указывает на следующие задачи: защита личности; охрана прав и свобод человека и гражданина; охрана здоровья граждан; санитарно-эпидемиологическое благополучие населения; защита общественной нравственности; охрана окружающей среды, установленного порядка осуществления государственной власти, общественного порядка и общественной безопасности, собственности; защита законных экономических интересов физических и юридических лиц, общества и государства от административных правонарушений; предупреждение административных правонарушений.

Административное наказание в соответствии с законом является установленной государством *мерой ответственности* за совершение административного правонарушения, но цели данной ответственности КоАП РФ не сформулированы. Вместе с тем законодатель определяет цели административного *наказания*, к которым относит *предупреждение* совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами, т.е. провозглашает цель общей и частной *превенции* (ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ).

Обращает на себя внимание воля законодателя в части недопустимости реализации ложных целей административного наказания, которые могут выражаться в унижении человеческого достоинства физического лица или в причинении ему физических страданий, а также в нанесении вреда деловой репутации юридического лица (ч. 2 ст. 3.1 КоАП РФ).

В ряде случаев в законе закрепляются методологически близкие к категории «цель» задачи конкретного вида правоприменительной деятельнос-

¹⁴ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. № 32. Ст. 3339.

ти, например, процессуальный раздел КоАП РФ содержит ст. 24.1 «Задачи производства по делам об административных правонарушениях».

Методологически важно четко разграничивать цели ответственности и цели наказания. Явно ошибочно их отождествлять, поскольку данные понятийные, а равно и правовые категории науки административного права можно рассматривать и как имеющие самостоятельное содержание, и как соотношение части (наказание) и целого (ответственность).

Из анализа административно-правовых норм следует, что именно охранительные и превентивные задачи законодательства об административных правонарушениях детерминированы общеправовыми целями юридической ответственности, которые формулирует теория права, а интерпретацию дает наука административного права.

Если обратиться к другим примерам, то нетрудно заметить, что законодатель не формулирует цели уголовной ответственности, но указывает на цели уголовного наказания, которыми являются следующие: восстановление социальной справедливости, исправление осужденного и предупреждение совершения новых преступлений (ч. 2 ст. 43 УК РФ).

В научном представлении основной целью уголовной ответственности является охрана интересов личности и государства от противоправных посягательств, которые присущи и данному виду ответственности в системе государственной службы. Преступные деяния, совершенные государственными служащими, особенно из числа должностных лиц, по критерию общественной опасности явно недооцениваются, ибо их совершают не рядовые граждане, а лица, наделенные государственно-властными полномочиями, и мера ответственности должна быть сопоставима не только с характером и опасностью посягательства на соответствующие общественные отношения, но и с объемом этих полномочий. Это суждение подтверждается практикой и позициями ведущих ученых страны. Так, от введения кратных штрафов за коррупционные преступления ожидали высокой эффективности, но жизнь, как отметил В. Д. Зорькин в своем докладе на конференции «Конституционализм и правовая система России: итоги и перспективы» в ноябре 2013 г., показала, что реально взыскать удается не более одного процента от установленной судом суммы штрафа. В подобной ситуации реально не достигаются ни цели кары за содеянное, ни компенсация причиненного ущерба, ни цели общей и частной превенции. Социальный же результат выражается в неверии граждан в торжество права, сомнениях в справедливом правосудии, еще большем отчуждении власти от народа.

На третьем Евразийском антикоррупционном форуме «Современные стандарты и технологии противодействия коррупции» Т. Я. Хабриева, сопоставляя возможности конфискации в сравнении с кратными штрафами, отметила, что их введение за взятки не стало достойной заменой конфискации¹⁵, т.е. предполагаемые цели оказались недостижимыми,

¹⁵ К карманам пришьют решетку. Предлагается изымать у чиновников имущество сомнительного происхождения // Рос. газета. 2014. 29 апр.

ибо назначенные судом многомиллионные штрафы не по средствам большинству правонарушителей.

Общеправовые и отраслевые элементы понятия «цель юридической ответственности в системе государственной службы» и соответствующие правовые детерминанты служат теоретико-методологической основой для осмысления и определения роли, юридической природы и желаемого для общества и государства, а также в определенной мере для отдельно взятого индивида результата действия института юридической ответственности как целостного правового феномена, так и совокупности его элементов, представленных дисциплинарной, административной и материальной видами юридической ответственности в системе государственной службы.

Юридическая наука, несмотря на существующие проблемы, сформировала определенные представления об общеправовых целях юридической ответственности, однако было бы методологически неверно механически трансформировать их на материю государственной службы без учета ее специфики и особенностей действия института ответственности в этой области профессиональной деятельности.

Кроме того, методологически обоснованным является классификация целей юридической ответственности в системе государственной службы на две их разновидности: *основные* и *факультативные*. Основные цели юридической ответственности обладают стабильными, надвидовыми, а следовательно, универсальными свойствами, вытекающими из правовой природы данного института, его концептуальных и методологических основ.

С учетом изложенного можно сформулировать основные *цели юридической ответственности* в системе государственной службы. В понимании автора основными целями данной ответственности являются следующие:

- защита конституционного строя, прав и свобод личности от противоправных посягательств;
- укрепление правопорядка и законности в деятельности органов государственной власти;
- обеспечение эффективности всех видов государственной службы и укрепление государственной дисциплины;
- повышение авторитета публичной власти и доверия граждан к государственным институтам;
- развитие разнообразных форм контроля гражданского общества за деятельностью государственного аппарата с целью выявления и профилактики правонарушений и широкое взаимодействие общества и государства для повышения эффективности работы института государственной службы.

В условиях современной правовой действительности *факультативными*, но не менее актуальными целями ответственности в системе государственной службы являются: 1) противодействие коррупции; 2) восстановление социальной справедливости; 3) примирение правонарушителя с обществом; 4) преодоление тенденции правового нигилизма.

Правовая сущность и юридическое содержание указанных целей достаточно полно излагаются в научных публикациях, диссертационных исследованиях, посвященных актуальным проблемам юридической ответственности государственных служащих¹⁶, совершенствованию ее правового регулирования¹⁷.

Концептуальные основы и правовое содержание института юридической ответственности в системе государственной службы диалектически взаимосвязаны с *функциями юридической ответственности* – методологически важной научной категорией.

Анализируя существующие научные взгляды на сущность и правовую природу функций юридической ответственности, можно предположить, что они производны от функций права и являются их логическим воплощением на институциональном уровне. Однако эта взаимосвязь и взаимообусловленность не прямая или линейная, а опосредованная. Например, отдельно взятая функция права не порождает подобную ей функцию института юридической ответственности, т.е. правового явления уменьшенного масштаба.

В методологическом аспекте категория «функция» обстоятельно исследуется в работе В. А. Юсупова с позиций понятия и системы функций административного права, а также их классификации на функции административно-правовых норм и функции актов их применения¹⁸.

Рассмотрим влияние охранительной, кратической и коммуникативной¹⁹ функций права на функции института юридической ответственности в системе государственной службы.

Функции юридической ответственности, как справедливо отмечает С. С. Алексеев, «обусловлены ее социальной природой и юридическими

¹⁶ См., например: *Миннигулова Д. Б.* Административно-правовой статус государственных гражданских служащих и проблемы его реализации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2013 ; *Шевелевич А. А.* Административно-правовые основы противодействия коррупции в системе государственной службы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008 ; *Агафонова Н. Ю.* Дисциплинарная ответственность государственных гражданских служащих : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2013.

¹⁷ См.: *Дикажев М. М.* Правовое регулирование прохождения правоохранительной службы сотрудниками органов внутренних дел : проблемы организационно-правового и методологического характера : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2006 ; *Касумов А. М.* Административно-правовое регулирование правоохранительной службы Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008 ; *Сумин М. М.* Правовое регулирование государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации (на примере Московской области) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008 ; *Добробаба М. Б.* Служебно-деликтные правоотношения / под ред. Е. Б. Лупарева. М., 2013 ; *Кирич А. В.* Административно-деликтное право (теория и законодательные основы). М., 2012.

¹⁸ См.: *Административное право : в 10 т. Т. 1 : Философия и общая теория административного права / В. А. Юсупов.* М., 2012. С. 281–320.

¹⁹ См.: Коммуникативная функция права – совокупность свойств, позволяющих праву выступать средством и формой цивилизованного общения между социальными субъектами (см.: *Бачинин В. А., Сальников В. П.* Указ. соч. С. 142).

особенностями, прежде всего тем, что она является реакцией государства на правонарушение – виновное, социально-вредное деяние... <...> В соответствии с этим, – развивает свою мысль автор, – *главной функцией правовой ответственности является штрафная*» (курсив наш. – Ю. Б.)²⁰.

Подобное утверждение наиболее точно характеризует сущность и функциональное назначение юридической ответственности в системе государственной службы, ибо, карая виновного, она одновременно обеспечивает предупреждение возможности совершения новых правонарушений как данным лицом, так и другими лицами.

Наряду со штрафной функций, как полагает С. С. Алексеев, «правовая ответственность выполняет в ряде случаев еще одну функцию – *правовосстановительную*»²¹, однако, по утверждению автора, данная функция не имеет общего значения и свойственна, как правило, мерам воздействия в области имущественных отношений.

Функции ответственности, как известно, органически связаны с целями ответственности, и в юридической литературе они нередко отождествляются. Но подобное совпадение, как справедливо замечают в своем исследовании Р. Л. Хачатуров и Д. А. Липинский, «является сугубо филологическим, но не содержательным. С точки зрения содержания данные правовые явления не одинаковы»²². Более того, именно в тех функциях, через которые находит реализацию институт юридической ответственности, происходят конкретизация и практическое воплощение целей и принципов юридической ответственности. Исходя, очевидно, из этих и иных соображений, В. Н. Карташов и Г. Г. Бриль обоснованно приходят к выводу, что «проблема оптимального функционирования юридической ответственности – одна из центральных в теории и практике юриспруденции»²³.

Понимание правовой природы функций юридической ответственности как юридической категории остается на протяжении многих десятилетий весьма дискуссионным вопросом. Например, В. М. Горшенев вообще отрицает наличие у юридической ответственности функций, полагая, что «ответственность – это качество индивида, а следовательно, нельзя признать правомерной постановку вопроса о так называемых «функциях ответственности»²⁴. Большинство юристов не разделяют подобной позиции. В свое время И. А. Галаган под функциями юридической ответственности предложил понимать основные проявления ее назначения»²⁵.

²⁰ Алексеев С. С. Общая теория права : курс лекций : в 2 т. М., 1981. Т. 1. С. 200.

²¹ Там же.

²² Хачатуров Р. Л., Липинский Д. А. Указ. соч. С. 386.

²³ Карташов В. Н., Бриль Г. Г. Противоправная деятельность и юридическая ответственность. Кострома, 2007. С. 154.

²⁴ Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972. С. 96.

²⁵ См.: Галаган И. А. Административная ответственность в СССР (государственное и материальное исследование). Воронеж, 1970. С. 133.

По мнению М. П. Трофимовой, «функции юридической ответственности – это основные направления воздействия норм юридической ответственности на общественные отношения, через которые достигаются ее цели и проявляется назначение»²⁶.

Более развернутое определение этого понятия формулируют Р. Л. Хачатуров и Д. А. Липинский, понимая под функциями юридической ответственности «основные направления воздействия юридической ответственности на общественные отношения, поведение людей, мораль, правосознание, культуру, в которых раскрываются ее сущность, социальное назначение и через которые достигаются цели юридической ответственности»²⁷.

Функции юридической ответственности В. Н. Карташов определяет как «относительно обособленные направления однородного, предметного, прогрессивного и динамичного воздействия юридической ответственности на общественные отношения (экономические, политические, правовые и т.п.), в которых проявляются ее природа (структуры, содержание, формы, системные качества, типы и т.п.), общесоциальное и правовое значение, творчески преобразующая роль в достижении конкретных целей отдельными людьми, их коллективами и организациями, государством и обществом в целом»²⁸.

Представляется, что ключевым признаком функций юридической ответственности следует признать «*основное направление воздействия...*», что в полной мере свойственно институту ответственности в системе государственной службы.

Функции юридической ответственности классифицируются по различным основаниям²⁹. Так, выделяются регулятивная, превентивная, карательная, восстановительная и воспитательная функции, но при этом критерии классификации аналогичны подчас целям ответственности.

В системе государственной службы может реализовываться любая из называвшихся функций права, функций института юридической ответственности и функций административно-материальных и административно-процессуальных правовых норм. Однако следует заметить, что степень их выраженности, а также интенсивность реализации могут существенно различаться в зависимости от множества факторов: конкретного вида и меры юридической ответственности, правового статуса субъекта ответственности, санкции правовой нормы и др.

Таким образом, в системе государственной службы находят свою реализацию следующие основные функции юридической ответственности:

²⁶ Трофимова М. П. Функции юридической ответственности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2000. С. 6.

²⁷ Хачатуров Р. Л., Липинский Д. А. Указ. соч. С. 407.

²⁸ Карташов В. Н., Бриль Г. Г. Указ. соч. С. 156–158.

²⁹ См.: Алексеев С. С. Общая теория права. С. 277–278 ; Базылев Б. Т. Указ. соч. С. 53–55 ; Баранов В. М. Теория юридической ответственности : лекция. Н. Новгород, 1998. С. 36–37 ; Трофимова М. П. Указ. соч. С. 7 ; и др.

карательная (или штрафная), правосстановительная (или компенсационная), охранительная, превентивная, воспитательная, кратическая и коммуникативная.

Несмотря на то что в силу специфики государственной службы, где без надлежащего правопорядка и жесткой дисциплины невозможно обеспечить нормальную работу государственного аппарата, карательной функции придается сдерживающее воздействие в процессе применения или угрозы применения соответствующих санкций.

В системе государственной службы особая роль отводится *превентивной* функции, реализация которой обеспечивает социальное назначение института юридической ответственности в сфере государственного управления.

Несомненно, в процессе дальнейшего развития института государственной службы именно данная функция юридической ответственности становится приоритетной, получает свое организационно-правовое закрепление в обеспечении профилактики правонарушений в деятельности государственного аппарата³⁰. В настоящее время активизировалась законодательная работа в области разработки новых нормативных правовых актов и внесения изменений в действующие, содержащие меры превентивного характера либо устанавливающие такие санкции, которые становятся разорительными для коррупционеров.

Превентивная функция органически связана с *воспитательной* функцией, которую следует рассматривать как факультативно-профилактическую, направленную на предупреждение и пресечение правонарушений в системе государственной службы, формирование у государственных служащих высокого уровня правосознания и правовой культуры.

Кратическая функция юридической ответственности связана с государственным принуждением, исключительная монополия на которое принадлежит государству и реализуется его правоохранительными органами, должностными лицами, наделенными для этого необходимыми полномочиями. Именно властно-принудительная природа института юридической ответственности в системе государственной службы выражается в реализации данной функции, которая не подменяет собой функцию государственного принуждения за содеянное, а призвана предупреждать противоправные проявления, поощрять законопослушное поведение потенциальных субъектов ответственности – государственных служащих.

Наказание виновного лица не преследует цели разрушить социально полезные связи, напротив, институт юридической ответственности, выполняя коммуникативную функцию, призван предупреждать служащего о недопустимости криминализации общественных отношений в сфере государственного управления, установления антисоциальных контактов

³⁰ Подробнее см.: Буравлев Ю. М. Профилактика правонарушений, ответственность и стимулирование результативности деятельности государственных служащих. М., 2012.

с использованием своего служебного положения. Реализация данной функции связана с потенциальной возможностью принуждать государственного служащего к соблюдению запретов и ограничений на государственной службе, законопослушному поведению, соблюдению служебной дисциплины.

Исследование сущности и нормативного содержания функций юридической ответственности позволяет утверждать о *системном* характере их проявления в сфере государственной службы, их *комплексном* действии, в процессе которого обеспечивается оптимальное достижение социально и индивидуально значимых целей юридической ответственности.

Рассматривая взаимосвязь и взаимообусловленность категорий «цель» и «функция» юридической ответственности, следует отметить, что, например, воспитательная функция юридической ответственности в зависимости от субъекта воздействия может преследовать несколько схожих, но не тождественных целей. Воспитательные меры влияют на волю и сознание государственного служащего, вытесняют из сознания воспитуемого антисоциальные установки, дезавуируют влияние криминальной психологии, снижают влияние правового нигилизма, способствуют исправлению правонарушителя, формируют социально одобряемые стереотипы поведения, уважение к праву, морали.

Уровень правосознания и правовой культуры современных служащих не позволяет надеяться на неукоснительное законопослушание со стороны всех без исключения лиц, состоящих на государственной службе. В связи с этим необходимы меры принудительного обеспечения исполнения предписаний нормативных правовых актов, наличие правовых норм, предостерегающих государственного служащего о недопустимости совершения противоправного деяния, информирующих об ответственности и разъясняющих, в чем она будет выражаться.

Правовые пробелы, противоречия в законодательстве, иные недостатки юридического свойства усугубляются нестабильностью современных общественных отношений, одно из следствий которых – заметное понижение качества правотворческой деятельности, а также ставшая нормой практика непрерывных корректировок нормативных правовых актов.

Подобное толкование функций дает наиболее емкое понимание сущности и правовой природы юридической ответственности в системе государственной службы как понятийных категорий административного права. Институт юридической ответственности как целостное правовое явление и входящие в него самостоятельные виды ответственности нацелены на выполнение социально и индивидуально значимых функций, а их системное действие проявляется в охране общественных отношений в сфере деятельности публичной власти от противоправных посягательств, обеспечивает правопорядок в обществе и режим законности в деятельности государственных служащих.

Таким образом, в науке административного права понятийные категории «цели» и «функции» института юридической ответственности в системе государственной службы нуждаются в уточнении и дальнейшей разработке с учетом новых правовых реалий, рационального использования превентивного и наказательного потенциала дисциплинарной, административной и материальной ответственности государственных служащих.

Рязанский государственный университет имени С. А. Есенина

Буравлев Ю. М., кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового, административного права и основ правоведения

E-mail: umb50@mail.ru

Тел.: 8 (4912) 25-37-06

Ryazan State University named after S. A. Esenin

Buravlev Yu. M., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Finance, Administrative Law and Foundation of Jurisprudence Department

E-mail: umb50@mail.ru

Tel.: 8 (4912) 25-37-06

ОСНОВНЫЕ ЦЕЛИ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ РОТАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Я. В. Явтуховская

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 5 сентября 2014 г.

Аннотация: 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.

Ключевые слова: ротация государственных служащих, эффективность государственной службы, противодействие коррупции, изменение содержания должностных обязанностей гражданских служащих, изменение круга лиц, с которыми взаимодействует гражданский служащий.

Abstract: 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.

Key words: 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.

Ротация государственных гражданских служащих – новый, формирующийся институт, который являет собой назначение гражданского служащего на иную должность гражданской службы, включенную в перечень должностей гражданской службы, предусматривающих ротацию, 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. и 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. В соответствии с Национальным планом противодействия коррупции на 2012–2013 гг.¹ Правительству Российской Федерации было также необходимо обеспечить организацию и проведение ротации государственных гражданских служащих в соответствии с Федеральным законом от 6 декабря 2011 г. № 395-ФЗ «О внесении

¹ 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».

изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением ротации на государственной гражданской службе»². Появление данного института было обусловлено двумя основными целями, которые нашли отражение в Федеральном законе от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации»³ (далее – ФЗ № 79-ФЗ):

- 1) повышение эффективности гражданской службы;
- 2) противодействие коррупции.

На особую значимость и важность указанных направлений и ротации в целом указывает их закрепление в указах Президента Российской Федерации «О федеральной программе «Реформирование и развитие системы государственной службы Российской Федерации (2009–2013 годы)»⁴, «О Национальном плане противодействия коррупции на 2014–2015 год»⁵. 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»⁶, указы Президента Российской Федерации «О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона «О противодействии коррупции»⁷, «Об Управлении Президента Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции»⁸.

Действительно, такую цель, как эффективность гражданской службы, можно обозначить посредством необходимости внедрения именно прогрессивных, эффективных технологий и современных методов кадровой работы. Поскольку ротация есть не что иное, как один из важнейших

² 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).

³ 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».

⁴ О федеральной программе «Реформирование и развитие системы государственной службы Российской Федерации (2009–2013 годы)» : указ Президента РФ от 10 марта 2009 г. № 297 с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ О Национальном плане противодействия коррупции на 2014–2015 годы : указ Президента РФ от 11 апреля 2014 г. № 226 с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶ О противодействии коррупции : федер. закон от 28 декабря 2013 г. № 273-ФЗ с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона «О противодействии коррупции» : указ Президента РФ от 21 июля 2010 г. № 925. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁸ 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».

направляющих векторов формирования кадрового состава гражданской службы Российской Федерации, то указанное положение об 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 и Правительство Российской Федерации, и 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. Но если такое 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.

Ввиду того что ротация государственных гражданских служащих относительно новый правовой институт, который только закрепляется в правовой действительности Российского государства, существуют некоторые негативные моменты, сказывающиеся непосредственным образом на эффективности реализации назначения гражданского служащего на иную должность гражданской службы, включенную в перечень должностей, по которым предусматривается ротация:

– в результате адаптации к новым условиям, профессиональным функциям, сотрудникам снижается эффективность выполнения гражданским служащим должностных обязанностей;

– увеличиваются соответствующие расходы при государственном заказе на профессиональную переподготовку гражданских служащих или повышение квалификации 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;

– 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.

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 программ⁹. 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, а также необходимость зарекомендовать себя с лучшей стороны в коллективе сотрудников. Поэтому такая цель, как повышение эффективности гражданской службы при введении и реализации ротации на гражданской службе, не может быть достигнута в одночасье.

В целях противодействия коррупции институт ротации государственных служащих закреплён в ряде нормативных правовых актов, имеющих особую важность для государства и общества. Как антикоррупционная мера ротация была предусмотрена в Конвенции Организации Объединённых Наций против коррупции¹⁰ ещё 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, что она осуществляется в пределах одной группы должностей гражданской службы, т.е. в пределах одной иерархической плоскости, что способствует разрыву существующих коррупционных связей.

Федеральный закон № 79-ФЗ в ст. 60.1 вводит два основных направления, для того чтобы институт ротации гражданских служащих в полной мере был реализован. Однако существуют и другие цели реализации института ротации. Так, Рекомендации Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации¹¹ (далее – Рекомендации) устанавливают следующие цели:

- изменение содержания должностных обязанностей гражданского служащего;
- изменение круга лиц, с которыми гражданский служащий взаимодействует.

⁹ Кошелев И. Н. Административный контроль в механизме противодействия коррупции в органах внутренних дел // Административное и муниципальное право. 2008. № 1.

¹⁰ Конвенция Организации Объединённых 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.

¹¹ О методических рекомендациях (вместе с Рекомендациями от 30.04.2013 «Методические рекомендации – 2.0. Организация ротации федеральных государственных гражданских служащих в федеральных органах исполнительной власти») : письмо Министерства труда и социальной защиты РФ от 18 сентября 2012 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Причем, следуя логике Рекомендаций, вовсе не обязательно достижение сразу обеих целей, достаточно какой-либо одной. Однако не исключается достижение обеих целей одновременно. В связи с этим 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.

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.

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»¹² отмечалось также своевременное и качественное комплектование кадрами. Более ни в каких нормативных правовых актах указаний на цели, для достижения которых вводится ротация, не отмечается. Возможно, это связано также с тем, что в Федеральном законе «О системе государственной службы Российской Федерации»¹³ 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. Поскольку отмечается отсутствие особых целей ротации, например на правоохранительной службе, то дополнить перечень основных направлений развития ротации, которые были бы нормативно закреплены, не представляется возможным.

¹² 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».

¹³ 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».

М. В. Герш цели ротации разделяет на мотивационные и организационные¹⁴. К мотивационным целям относятся такие, как профессиональное развитие, карьерное продвижение, предотвращение «профессионального выгорания», формирование широкого кругозора, получение новых знаний и навыков. К организационным целям относятся следующие: расширение функционала сотрудников, повышение адаптационных способностей, предотвращение конфликтных ситуаций. Полагаем, что 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. Но вряд ли можно согласиться с тем, что указание в Рекомендациях на отсутствие у ротации такой характеристики, как мера поощрения или вид дисциплинарного взыскания, уместно. Такой вывод следует в связи с тем, что поощрения, награждения, служебная дисциплина на гражданской службе – обособленная глава ФЗ № 79-ФЗ. Но 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, чтобы у государственных органов была возможность устанавливать иные виды поощрений и награждений. Например, в Федеральной миграционной службе России установлены такие ведомственные награды, как:

- нагрудный знак «Почетный работник ФМС России»;
- медаль Федеральной миграционной службы «За добросовестную службу»;
- Почетная грамота Федеральной миграционной службы;
- благодарность руководителя Федеральной миграционной службы и др.¹⁵

¹⁴ См.: Герш М. В. Ротация кадров // Отдел кадров коммерческой организации. 2013. № 12. С. 51–56.

¹⁵ 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», «Положении-

Закон Воронежской области от 30 мая 2005 г. № 29-ОЗ «О государственной гражданской службе Воронежской области»¹⁶ 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.

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 общественные отношения.

ем о Благодарности руководителя Федеральной миграционной службы», «Положением о Благодарственном письме руководителя Федеральной миграционной службы»: приказ ФМС России от 9 апреля 2013 г. № 175 с изм. и доп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁶ О государственной гражданской службе Воронежской области: закон Воронежской области от 30 мая 2005 № 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

**СОВМЕЩЕНИЕ ПРОФЕССИЙ
И РОТАЦИЯ В ОРГАНАХ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ:
СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ**

Н. И. Разуваева

Воронежский институт МВД России

Поступила в редакцию 10 сентября 2014 г.

Аннотация: рассматриваются проблемы и перспективы развития правовых институтов совмещения профессий и ротации в органах внутренних дел и предлагаются некоторые меры по совершенствованию кадрового обеспечения органов внутренних дел.

Ключевые слова: совмещение профессий, ротация, органы внутренних дел, кадровое обеспечение, государственная правоохранительная служба.

Abstract: *the article deals with the problems and prospects of development of legal institutions combining professions and rotation in the internal affairs and proposes some measures to improve the staffing of the Interior.*

Key words: *combination of professions, job rotation, internal affairs bodies, personnel maintenance, state law enforcement service.*

Органы внутренних дел Российской Федерации находятся на пост-реформенном этапе своего развития, когда заложенные в рамках административной реформы задачи претворяются на практике в жизнь. Не является исключением в данном контексте и кадровая функция Министерства внутренних дел, посредством которой обеспечивается привлечение высококвалифицированного кадрового состава на службу в органы правопорядка.

Набор персонала в органы внутренних дел традиционно разделяют на внешний и внутренний. Последний связан с перемещением в системе государственной правоохранительной службы действующих сотрудников органов внутренних дел. Т. Ю. Базарова и Б. Л. Еремина среди основных методов набора персонала из внутреннего источника выделяют совмещение профессий и ротацию кадров¹. Рассмотрим эти правовые институты подробнее.

К совмещению профессий в органах внутренних дел можно отнести совмещение служебных обязанностей сотрудников органов внутренних дел и временное исполнение обязанностей. Право сотрудника на выполнение обязанностей по иной должности в органах внутренних дел регламентируется ст. 34 Федерального закона от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»²,

¹ См.: Управление персоналом : учеб. для вузов / под ред. Т. Ю. Базаровой, Б. Л. Ереминой. М., 2002. С. 314–315.

² Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 49 (ч. 1). Ст. 7020.

а его реализация возможна исключительно с согласия уполномоченного руководителя органа внутренних дел. Непременными требованиями совмещения сотрудником обязанностей на службе являются следующие:

- отсутствие ухудшения уровня выполнения сотрудником обязанностей по замещаемой должности;
- отсутствие конфликта интересов, который возникает в связи с совмещением.

Следует различать понятия «совмещение обязанностей на службе» и «работа сотрудников по совместительству», так как последнее связано с осуществлением какой-либо неслужебной деятельности. Для сотрудников органов внутренних дел совместительство допускается исключительно для осуществления преподавательской, научной и иной творческой деятельности, что заметно отличает службу в органах внутренних дел от государственной гражданской службы. Как известно, ч. 2 ст. 14 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации»³ предусматривает, что гражданский служащий вправе с предварительного уведомления представителя нанимателя выполнять иную оплачиваемую работу, если это не повлечет за собой конфликт интересов.

В органах внутренних дел на совместительство распространяются те же требования, что и на совмещение обязанностей, а также устанавливаются некоторые дополнительные условия. В частности, деятельность сотрудника по совместительству не может финансироваться только за счет средств иностранных государств, международных и иностранных организаций, иностранных граждан и лиц без гражданства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или российским законодательством. Для совместительства в отличие от совмещения предусмотрен уведомительный порядок – сотрудник обязан сообщить об осуществлении работы по совместительству непосредственному руководителю или начальнику.

В соответствии со ст. 31 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» для сотрудников органов внутренних дел предусмотрена также возможность временного исполнения обязанностей, которая осуществляется при соблюдении нескольких условий:

- 1) обязательно согласие сотрудника;
- 2) исполнение обязанностей носит временный характер. Непрерывный срок исполнения обязанностей по вакантной должности от рядового до старшего начальствующего состава в рамках текущего года не может превышать два месяца, а по должности высшего начальствующего состава – шесть месяцев. Непрерывный срок исполнения обязанностей по невакантной (замещаемой другим сотрудником органов внутренних дел) должности в органах внутренних дел в период временного отсутствия

³ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 31. Ст. 3215.

замещающего эту должность сотрудника не может в текущем году превышать четыре месяца;

3) временное исполнение обязанностей по иной должности возможно с одновременным освобождением сотрудника от выполнения обязанностей по замещаемой должности либо без такового;

4) применяется только по вышестоящей должности.

Необходимо отметить тот факт, что метод совмещения профессий, достаточно широко используемый в коммерческих организациях, в органах внутренних дел носит скорее эпизодический, временный характер, так как по каждой должности в органах внутренних дел предусмотрен достаточно большой объем задач и функций, что не позволяет полноценно исполнять сотрудником обязанности по двум должностям. В настоящее время наиболее актуальной проблемой является отсутствие для сотрудников достаточной материальной мотивации при совмещении обязанностей или временном исполнении обязанностей по иной должности, что влияет на их желание брать на себя дополнительную нагрузку по иной должности.

Полагаем правильным установить денежную доплату для сотрудников органов внутренних дел на период совмещения обязанностей или временного исполнения обязанностей в размере 25 % от оклада денежного содержания по занимаемой должности. Соответствующие изменения следовало бы внести в Порядок обеспечения денежным довольствием сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации, утвержденный приказом МВД России от 31 января 2013 г. № 65⁴.

При подборе кадров из внутренних источников в последние годы значительное внимание уделяется ротации, причем не только как современному методу набора персонала, но и как важному инструменту противодействия коррупции в системе государственной службы. Эффективность данного способа подбора кадров подтверждается мировой практикой, что неоднократно отмечалось отечественными специалистами в сфере управления персоналом⁵.

Ротация представляет собой перемещение сотрудников с одной должности на другую «по горизонтали», т.е. не на вышестоящую, а равнозначную должность в рамках одного предприятия, учреждения или организации. Перемещать служащих «по горизонтали» необходимо вследствие того, что длительное пребывание в одной должности снижает трудовую мотивацию, сотрудник ограничивает кругозор рамками одного участка, привыкает к недостаткам, перестает обогащать свою деятельность новыми методами и формами работы. Смена мест дает возможность сравнить ситуации, быстрее адаптироваться к новым условиям и позволяет снизить

⁴ Об утверждении Порядка обеспечения денежным довольствием сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации : приказ МВД России от 31 января 2013 г. № 65 // Рос. газета. 2013. 17 мая.

⁵ См., например: Шапиро С. А., Шатаева О. В. Основы управления персоналом в современных организациях : учеб. пособие. М., 2002. С. 28 ; Управление персоналом : учеб. для вузов / под ред. Т. Ю. Базаровой, Б. Л. Ереминой. С. 56.

уровень антикоррупционных практик⁶. Как правило, ротация применяется в отношении руководящего состава и, помимо прочего, позволяет приобрести руководителям необходимые знания и навыки о специфике деятельности различных подразделений органов внутренних дел.

В поддержку внедрения ротации кадров в системе государственной службы активно выступило политическое руководство страны. Так, Д. А. Медведев, будучи Президентом Российской Федерации, отмечал, что концепция ротации «в полной мере распространяется и на руководителей министерств, управлений внутренних дел. Те, кто хочет, службу продолжить, нужно перемещаться – некоторым по горизонтали, а некоторым – по вертикали. Но не вниз, а вверх»⁷. Полагаем, что ротация рассматривается, главным образом, в контексте мер по предупреждению коррупции, а не как средство работы с кадрами, призванное повысить эффективность использования персонала.

На законодательном уровне идея ротации была реализована в рамках Федерального закона 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»⁸, который вступил в силу с 1 января 2013 г. Ротация предусматривается лишь для некоторых должностей государственной службы, связанных с коррупционными рисками. Перечень таких должностей должны определять руководители федеральных органов исполнительной власти, причем если этот орган находится в ведении федерального министерства, например федеральная служба или федеральное агентство, то необходимо также согласие соответствующего министра. Думается, в целях обеспечения единообразия подходов в определении должностей, подлежащих ротации, следовало бы нормативно, возможно в соответствующем указе Президента Российской Федерации, определить их исчерпывающий перечень.

По общему правилу ротация применяется в обязательном порядке в отношении лиц, замещающих руководящие должности и осуществляющих контрольно-надзорную деятельность в территориальных органах (подразделениях) федеральных органов исполнительной власти. Помимо того, ротация возможна и по иным должностям федеральной государственной гражданской службы, если они включены в:

- 1) утвержденный Президентом РФ перечень, который формируется на основе предложений руководимых им федеральных органов исполнительной власти;
- 2) утвержденные Правительством РФ перечни, которые формируются на основе предложений руководимых им федеральных органов исполнительной власти.

⁶ См.: *Ломакина Л. А.* Ротация государственных гражданских служащих в контексте преодоления коррупции // Журнал рос. права. 2013. № 4. С. 47.

⁷ Д. Медведев выступил за ротацию кадров на всех уровнях. URL: <http://top.rbc.ru/politics/22/10/2011/621601.shtml> (дата обращения: 21.08.2014).

⁸ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 50. Ст. 7337.

Помимо федеральных перечней, на основе региональных нормативных правовых актов устанавливаются перечень и план проведения ротации гражданских служащих субъекта Российской Федерации.

Правовое закрепление ротации на государственной гражданской службе способствует ее дальнейшему развитию и на иных видах государственной службы, в том числе службе правоохранительной. В тексте пояснительной записки к проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением ротации на государственной гражданской службе»⁹, в частности, отмечалось, что государственная гражданская служба является наиболее четко регламентированным видом государственной службы. Правовой статус государственной гражданской службы определен Федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации». С утверждением о том, что именно гражданская служба сегодня является наиболее четко урегулированным видом государственной службы, согласиться трудно. Гражданская служба юридически стала оформляться только в ходе системного реформирования государственной службы 2000–2013 гг., и процесс этот далек от завершения. Многие положения Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» еще не устоялись, поэтому продолжают активно корректироваться. Напротив, служба в органах внутренних дел достаточно обстоятельно регулировалась как в Советском государстве, так и в постсоветской России. Несмотря на отсутствие легального определения ротации, плановое перемещение руководящих кадров «по горизонтали» активно использовалось на практике. Это в равной мере относится к органам внутренних дел, органам прокуратуры, органам безопасности, загранаппарату Министерства иностранных дел Российской Федерации (посольства и консульства, представительства при международных организациях).

Легализация института ротации применительно к службе в органах внутренних дел была осуществлена в рамках ст. 30 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», в соответствии с которой:

– необходимость замещения должности в органе внутренних дел в порядке ротации выступает одним из оснований перевода сотрудника на равнозначную должность;

– замещение руководящей должности в территориальном органе внутренних дел дает возможность Президенту Российской Федерации, министру внутренних дел Российской Федерации или иному уполномоченному руководителю переместить сотрудника на иную равнозначную должность в той же местности;

⁹ Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением ротации на государственной гражданской службе». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=88342;fld=134;dst=4294967295> (дата обращения: 21.08.2014).

– при невозможности ротации кадрового состава в рамках одной местности, допускается перевод на иную равнозначную должность в другую местность;

– отказ сотрудника от перевода в рамках ротации влечет перевод на нижестоящую должность с его согласия либо увольнение со службы в органах внутренних дел.

Проведенное автором анкетирование сотрудников органов внутренних дел показывает, что в целом они поддерживают существующий порядок ротации кадров. На вопрос «Как Вы относитесь к ротации руководящих кадров в органах внутренних дел?» были получены следующие ответы: 34 % сотрудников полагают, что ротация руководящих кадров выступает залогом в борьбе с коррупцией в органах внутренних дел, с помощью ротации организовывается более эффективное взаимодействие между территориальными подразделениями МВД России, перенимается новый положительный опыт, ротация позволяет руководителю по-новому взглянуть на существующие проблемы в подразделениях, и, несомненно, в целом ротация руководящих кадров в органах внутренних дел является положительным и необходимым инструментом кадровой политики.

Другая группа респондентов, составляющая 36 % от числа опрошенных, отмечает, что в целом ротация кадров является оправданным и необходимым механизмом в реализации кадровой политики в органах внутренних дел, однако к вопросу ротации руководящих кадров необходимо подходить избирательно, с учетом интересов службы, исключив необходимость ротации руководящих кадров каждые шесть лет службы.

Наконец, 30 % респондентов считают, что ротация руководящих кадров оказывает негативное влияние на организацию службы в территориальных органах МВД России, так как связана с долгим адаптационным периодом руководителя на новом месте и, как правило, сопровождается подбором на руководящие посты «новых» людей, которые нередко не знакомы со спецификой региона. Подобному мнению респондентов сопутствует их уверенность в низкой антикоррупционной эффективности ротации.

Итак, антикоррупционный потенциал использования ротации кадров может быть перечеркнут снижением управленческой эффективности перемещенного на новую должность «по горизонтали» руководителя. Именно это обстоятельство диктует необходимость применять ротацию не шаблонно, а лишь при наличии определенных обстоятельств и в отношении конкретных лиц. Такими обстоятельствами могут быть продолжительное снижение показателей деятельности органа внутренних дел, которое пришло на смену стабильным показателям; коррупционные проявления среди сотрудников подконтрольных руководителю подразделений и иные обстоятельства. В избрании претендентов для ротации необходимо подходить избирательно, с учетом интересов службы, личных качеств и жизненных обстоятельств сотрудника.

В рамках применения института ротации в органах внутренних дел возникают и некоторые иные проблемы, связанные с легальной регламентацией процедуры перемещения сотрудников.

Во-первых, дискуSSIONным представляется срок (шесть лет), по истечении которого руководитель территориального органа может быть переведен по службе в порядке ротации. Обычно на ознакомление с новым регионом, изучение его специфики, обновление личного состава руководитель затрачивает около двух лет. Соответственно для достижения новых, более высоких результатов в работе также необходимо определенное время. Оставшиеся четыре года до плановой ротации могут оказаться для этого недостаточными. Впрочем, в данном случае нельзя сбрасывать со счетов и коррупционные риски, на преодоление которых, как отмечалось выше, изначально была ориентирована ротация. Шесть лет – срок более чем достаточный для возникновения устойчивых коррупционных связей. Поэтому к каждому конкретному случаю следует подходить индивидуально. Возможно, в некоторых случаях при наличии на то веских оснований (например, результаты проверок комиссий МВД России, независимые опросы общественного мнения населения субъекта Российской Федерации, степень удовлетворенности деятельностью полиции) срок ротации мог бы пролонгироваться на один-два года либо, напротив, сократиться на тот же срок. Полагаем, что руководитель может быть подвергнут ротации при наличии определенных в законе обстоятельств, если он занимает должность на протяжении 4–8 лет.

Во-вторых, заслуживает внимания легальная формулировка должностной категории, на которую распространяется ротация, – «должность руководителя территориального органа федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел». Типовое положение о территориальном органе Министерства внутренних дел Российской Федерации по субъекту Российской Федерации, утвержденное Указом Президента Российской Федерации от 1 марта 2011 г. № 249¹⁰, относит к руководителям территориального органа министров внутренних дел по республике, начальников главного управления (управления) МВД России по иному субъекту Российской Федерации. Типовое положение о территориальном органе Министерства внутренних дел Российской Федерации на районном уровне, утвержденное приказом Министерства внутренних дел Российской Федерации от 21 апреля 2011 г. № 222¹¹, относит также к таковым управления, отделы МВД России по районам, городам и иным муниципальным образованиям, в том числе по нескольким муниципальным образованиям, управления, отделы Министерства внутренних дел Российской Федерации по закрытым административно-территориальным образованиям. Полагаем, руководители этих органов могут также подлежать ротации. Здесь, на наш взгляд, и кроется проблема. Ротация не распространяется на заместителей руководителя регионального органа внутренних дел, но может быть применена в отношении руководителей органов внутренних дел районного звена, хотя они находятся су-

¹⁰ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 10. Ст. 1335.

¹¹ Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2011. № 28.

бординационно ниже. Данное противоречие обусловлено различиями между законодательством и ведомственным нормотворчеством.

В целях ликвидации этой коллизии, а также для расширения перечня должностей, замещение которых предусматривает возможность ротации, предлагаем изменить формулировку ч. 12 ст. 30 Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», исключив словосочетание «территориального органа федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел». Отдельно следовало бы определить, что ротации не может быть подвергнут сотрудник органов внутренних дел, наделенный в установленном порядке полномочиями по временному руководству другими сотрудниками. Оставшаяся лексическая конструкция «руководитель» отошлет нас к п. 4 ч. 1 ст. 1 того же Закона, в соответствии с которой руководителем (начальником) являются:

– руководитель федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел и его заместитель;

– руководитель (начальник) структурного подразделения федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел и его заместитель;

– руководитель (начальник) территориального органа федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел и его заместитель;

– руководитель (начальник) структурного подразделения территориального органа федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел и его заместитель;

– руководитель (начальник) подразделения, организации или службы и его заместитель.

Итак, совместительство и ротация являются важными элементами методологии набора персонала из внутренних источников для органов внутренних дел. Вместе с тем наличие названных недостатков в регулировании этих правовых институтов требует внимания законодателя. Корректировка нормативной правовой базы, регламентирующей применение совместительства и ротации будет способствовать формированию высококвалифицированного кадрового состава в органах внутренних дел Российской Федерации.

Воронежский институт МВД России.

Разуваева Н. И., адъюнкт кафедры административного права и административной деятельности органов внутренних дел

*E-mail: raznativa@mail.ru
Тел.: 8-908-146-63-23*

Voronezh Institute of Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation

Razuvaeva N. I., Post-graduate Student of the Administrative Law and Administrative Activities of Internal Affairs Department

*E-mail: raznativa@mail.ru
Tel.: 8-908-146-63-23*

СОВРЕМЕННОЕ ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ
ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
ЗА НАРУШЕНИЯ В СФЕРЕ ЗЕМЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Е. С. Карпова

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 1 сентября 2014 г.

Аннотация: *статья посвящена исследованию современного правового регулирования юридической ответственности за земельные правонарушения. Анализируются виды указанной выше ответственности, предусмотренные действующим российским законодательством. Предлагаются направления совершенствования законодательства по исследуемой теме.*

Ключевые слова: *земельное правонарушение, юридическая ответственность, административная ответственность, уголовная ответственность, дисциплинарная ответственность, гражданско-правовая ответственность, специальная земельно-правовая ответственность.*

Abstract: *the article is devoted to the research of current legal regulation of legal responsibility for offences against the land law. The article explores the types of the previously mentioned responsibility which are provided for in the current legislation of the Russian Federation. On the basis of the analysis the author has proposed directions of improvement of the legislation.*

Key words: *offence against the land law, legal responsibility, administrative responsibility, criminal responsibility, disciplinary responsibility, civil liability, special land law responsibility.*

Говоря о юридической ответственности за земельные правонарушения, прежде всего, необходимо отметить, что понятие «земельное правонарушение», которым оперирует Земельный кодекс Российской Федерации¹ (далее – ЗК РФ), нигде не раскрывается. Более того, некоторые авторы отмечают, что данное понятие не укладывается в рамки типологии правонарушений, давно выработанной как юридической наукой, так и нормотворческой и правоприменительной практикой². Так, в юридической науке традиционно в зависимости от объекта правонарушения и степени причиненного вреда различают правонарушения: гражданские (деликты), административные, уголовные (преступления), дисциплинарные.

М. Ю. Тихомиров подчеркивает, что «выделение в российской правовой системе такой отрасли, как земельное право, не означает, что земельно-правовые отношения охраняются нормами данной отрасли. Охрана

¹ Земельный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44. Ст. 4147.

² См.: Тихомиров М. Ю. К вопросу об ответственности за «земельные правонарушения» // Право и экономика. 2007. № 5. С. 69.

правовых отношений в действительности осуществляется нормами гражданского, административного, трудового и уголовного права в зависимости от объекта и тяжести совершенного правонарушения. С учетом того, нормами какой отрасли права, предусматривающими юридическую ответственность за конкретное деяние, охраняется нарушенное отношение, «земельное правонарушение» может квалифицироваться соответственно как гражданское, административное, уголовное или дисциплинарное правонарушение»³.

Важность института юридической ответственности за нарушения в сфере земельных отношений подчеркивает С. А. Чаркин, который, обосновывая необходимость разработки концепции развития земельного законодательства в целях модернизации земельного права, отмечает, что представляется целесообразным включить в эту концепцию блок вопросов, касающихся проблем совершенствования механизма юридической ответственности за земельные правонарушения. В данном блоке на основе обобщения правоприменительной практики должны быть сделаны предложения по оптимизации административного, уголовного и гражданского законодательства, а также в рамках теории земельно-правовой ответственности необходимо высказать предложения по оптимизации применения данного вида ответственности⁴.

Особенностью института юридической ответственности за земельные правонарушения является то, что нормы его носят преимущественно отсылочный характер.

Так, согласно ст. 74 ЗК РФ лица, виновные в совершении земельных правонарушений, несут административную или уголовную ответственность в порядке, установленном законодательством. Статья 75 ЗК РФ в свою очередь закрепляет, что порядок привлечения к дисциплинарной ответственности за земельные правонарушения определяется трудовым законодательством, законодательством о государственной и муниципальной службе, законодательством о дисциплинарной ответственности глав администраций, федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации. Таким образом, для применения мер уголовной, административной или дисциплинарной ответственности за нарушения в сфере земельных отношений необходимо опираться на уголовное, административное и трудовое законодательство.

Однако институт юридической ответственности за земельные правонарушения содержит также нормы, применение которых прямо предусмотрено ЗК РФ: это нормы, регулирующие применение специальной земельно-правовой ответственности (ст. 54 ЗК РФ), и нормы, предусматривающие возмещение вреда, причиненного земельными правонарушениями (ст. 76 ЗК РФ).

³ Тихомиров М. Ю. Указ. соч. С. 69–70.

⁴ См.: Чаркин С. А. Разработка концепции развития земельного законодательства – главное направление модернизации земельного права // Рос. юстиция. 2010. № 11. С. 19.

Анализ указанных выше норм земельного законодательства свидетельствует о том, что в настоящее время за нарушения в сфере земельных отношений возможно наступление административной, уголовной, дисциплинарной, гражданско-правовой и земельно-правовой ответственности.

Наиболее распространенным видом ответственности за земельные правонарушения является административная ответственность, которая наступает за совершение противоправных деяний, характеризующихся меньшей степенью общественной опасности по сравнению с уголовными преступлениями. Меньшая степень общественной опасности предполагает отсутствие причинения ущерба здоровью граждан или окружающей среде при совершении земельного правонарушения.

Согласно ст. 74 ЗК РФ лица, виновные в совершении земельных правонарушений, несут административную ответственность в порядке, установленном законодательством. Соответственно, порядок применения административной ответственности за земельные правонарушения установлен Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ)⁵.

КоАП РФ не содержит отдельной главы, предусматривающей административную ответственность за земельные правонарушения. Составы земельных правонарушений рассредоточены по нескольким его главам. Если систематизировать все предусмотренные КоАП РФ составы земельных правонарушений и классифицировать их в зависимости от содержания земельных правонарушений, можно выделить три группы⁶:

- 1) деяния, нарушающие право собственности и право пользования земельным участком (ст. 7.1–7.2, 7.10, 7.34);
- 2) деяния, нарушающие требования в области охраны земель (ст. 8.6–8.8, 10.10);
- 3) земельные правонарушения против порядка управления (ст. 7.16, 8.5, 14.35, 19.9).

Административная ответственность за земельные правонарушения может наступать в случае нарушения не только КоАП РФ, но и законов субъектов Российской Федерации. «Важно отметить, что законами субъектов РФ может устанавливаться административная ответственность только за нарушения земельно-правовых норм, закрепленных в законах соответствующего субъекта РФ. За нарушения норм федеральных законов административная ответственность устанавливается только КоАП РФ»⁷.

⁵ 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.

⁶ См.: *Болтанова Е. С.* Земельное право : учебник. М., 2009. С. 276–277 ; *Земельное право : учеб. для бакалавров / отв. ред. Н. Г. Жаворонкова, О. А. Романова.* М., 2013. С. 213–214.

⁷ *Земельное право России : учеб. для бакалавров / А. П. Анисимов, А. Я. Рыженков, С. А. Чаркин ; под ред. А. П. Анисимова.* 3-е изд., перераб. и доп. М., 2012. С. 259.

Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ)⁸ в настоящее время предусматривает всего два состава непосредственно «земельных» преступлений: ст. 254 (порча земли) и ст. 170 (регистрация незаконных сделок с землей).

Под порчей земли понимается отравление, загрязнение или иная порча земли вредными продуктами хозяйственной или иной деятельности вследствие нарушения правил обращения с удобрениями, стимуляторами роста растений, ядохимикатами и иными опасными химическими или биологическими веществами при их хранении, использовании и транспортировке, повлекшие причинение вреда здоровью человека или окружающей среде. Состав указанного преступления является материальным, поскольку необходимым элементом является наступление предусмотренных в ст. 254 УК РФ последствий: причинение вреда здоровью человека или окружающей среде. Именно по наличию данного квалифицирующего признака и проводится различие между административно наказуемой порчей земли (ст. 8.6 КоАП РФ) и уголовным преступлением.

Статья 170 УК РФ предусматривает ответственность за три вида деяния: регистрацию заведомо незаконных сделок с землей, т.е. придание сделке юридической силы без достаточных на то оснований; искажение сведений государственного кадастра недвижимости, т.е. их несоответствие фактическим качественным, количественным, правовым характеристикам земельного участка как объекта кадастрового учета, а равно умышленное занижение размеров платежей за землю (земельного налога или арендной платы)⁹. Обязательным признаком, позволяющим квалифицировать указанные выше действия как преступление, является их совершение должностным лицом из корыстной или личной заинтересованности и с использованием своего служебного положения.

Некоторые авторы выделяют и другие составы земельных преступлений, предусмотренных УК РФ: ст. 179 «Принуждение к совершению сделки или к отказу от ее совершения»¹⁰, ст. 231 «Незаконное культивирование растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры», ст. 262 «Нарушение режима особо охраняемых природных территорий и природных объектов»¹¹. Однако, на наш взгляд, данная точка зрения представляется не вполне обоснованной.

Чтобы избежать подобных спорных ситуаций, полагаем необходимым закрепить в ст. 74 ЗК РФ отсылку к конкретным статьям УК РФ (ст. 170, 254), согласно которым несут ответственность лица, виновные в совершении земельных преступлений.

В качестве одного из актуальных вопросов в настоящее время признается установление уголовной ответственности юридических лиц за эко-

⁸ Уголовный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.

⁹ См.: *Болтанова Е.С.* Указ. соч. С. 279.

¹⁰ См.: *Земельное право : учеб. для бакалавров / отв. ред. Н. Г. Жаворонкова, О. А. Романова.* С. 210–212.

¹¹ См.: *Тихомиров М. Ю.* Указ. соч. С. 70.

логические преступления в связи с тем, что уголовно-правовые санкции, применяемые за экологические преступления, должны сделать занятие экологически вредной производственной деятельностью экономически не выгодным для предприятия и всех его работников¹².

Статья 75 ЗК РФ закрепляет дисциплинарную ответственность за земельные правонарушения, которая наступает в случаях, если в результате ненадлежащего выполнения работниками своих должностных или трудовых обязанностей организация понесла административную ответственность за проектирование, размещение и ввод в эксплуатацию объектов, оказывающих негативное (вредное) воздействие на состояние земель, их загрязнение химическими и радиоактивными веществами, производственными отходами и сточными водами.

Вопрос об обоснованности закрепления в ЗК РФ норм о дисциплинарной ответственности поднимался неоднократно, в том числе на уровне органов государственной власти. Так, в 2008 г. в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации Государственным Собранием – Курултаем – Республики Башкортостан был внесен проект федерального закона № 45753-5 «О признании утратившей силу статьи 75 Земельного кодекса Российской Федерации». Постановлением Государственной Думы от 16 января 2009 г. № 1600-5 ГД¹³ указанный законопроект был отклонен, поскольку исключение из ЗК РФ ст. 75 может повлечь снижение уровня ответственности работников и организаций в случае невыполнения трудовых или должностных обязанностей, приводящих к совершению земельных правонарушений.

Некоторые авторы отмечают, что положения ст. 75 ЗК РФ свидетельствуют о нарушении принципа недопустимости двойной ответственности за один совершенный проступок. Так, Е. А. Сухова в целях усиления эффективности дисциплинарной ответственности за правонарушения в области охраны и использования земель и обеспечения соблюдения принципа недопустимости двойной ответственности предлагает следующую редакцию ст. 75 ЗК РФ: «Должностные лица и работники организаций, виновные в совершении земельных правонарушений, несут дисциплинарную ответственность в соответствии с трудовым законодательством»¹⁴.

На наш взгляд, наиболее обоснованным является мнение М. Ю. Тихомирова, который приводит убедительные доводы того, что ст. 75 в ее нынешней редакции вряд ли уместна в ЗК РФ¹⁵.

Во-первых, ЗК РФ как основополагающий правовой акт в системе земельного законодательства согласно ст. 3 имеет целью регулирование земельных отношений, т.е. отношений по использованию и охране земель.

¹² См.: Сухова Е. А. Юридическая ответственность за нарушения земельного законодательства // Право и экономика. 2006. № 2. С. 74–75.

¹³ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 4. Ст. 465.

¹⁴ См.: Сухова Е.А. Указ. соч. С. 72.

¹⁵ См.: Тихомиров М. Ю. Указ. соч. С. 70–71.

Абсолютно очевидно, что отношения, связанные с применением мер дисциплинарной ответственности, не являются земельными отношениями. Поэтому нормы данной статьи выходят за пределы правового регулирования, определенные в ст. 3 ЗК РФ.

Во-вторых, дисциплинарная ответственность как вид юридической ответственности является категорией трудового права и означает ответственность работников за совершенные ими дисциплинарные правонарушения (проступки). При этом согласно ст. 192 Трудового кодекса Российской Федерации (далее – ТК РФ)¹⁶ дисциплинарный проступок – это неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей. Дисциплинарный проступок может выражаться, например, в нарушении правил внутреннего трудового распорядка, должностных инструкций, положений, приказов администрации, технических правил и т.п. Поэтому принципиально неверно говорить о дисциплинарной ответственности работников за совершение «земельных правонарушений».

Исходя из изложенного, М. Ю. Тихомиров приходит к выводу о необходимости радикального изменения редакции ст. 75 ЗК РФ с целью приведения ее в соответствие с давно сформировавшимися юридическими категориями. Он отмечает, что было бы вполне оправдано вообще исключить данную статью из текста ЗК РФ, поскольку она не обладает качествами правового регулятора соответствующих общественных отношений, так как нормы гражданского, административного, трудового и уголовного права применяются к правонарушителям и без дополнительных «указаний» земельно-правовых норм¹⁷. Мы полностью поддерживаем данную точку зрения М. Ю. Тихомирова.

Гражданско-правовая ответственность в форме возмещения вреда, причиненного земельными правонарушениями, предусмотрена ст. 76 ЗК РФ. Юридические лица и граждане обязаны возместить в полном объеме вред, причиненный в результате совершения ими земельных правонарушений. Таким образом, здесь находит подтверждение общий гражданско-правовой принцип полного возмещения вреда лицом, причинившим вред.

Говоря о гражданско-правовой ответственности за земельные правонарушения, необходимо отметить ее основную особенность – данный вид ответственности может применяться наряду с другими видами, т.е. одновременно с ними. Так, согласно ч. 2 ст. 74 ЗК РФ привлечение лица, виновного в совершении земельных правонарушений, к уголовной или административной ответственности не освобождает его от обязанности устранить допущенные земельные правонарушения и возместить причиненный ими вред. Кроме того, важной особенностью является то, что комплексный характер рассматриваемых правоотношений обуславливает их регулирование нормами и земельного, и гражданского права.

¹⁶ Трудовой кодекс Российской Федерации : федер. закон от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

¹⁷ См.: Тихомиров М. Ю. Указ. соч. С. 70–71.

Г. А. Мисник и Л. Н. Бабенко отмечают, что «основанием гражданско-правовой ответственности в земельных отношениях является земельное гражданское правонарушение. Отсутствие законодательного определения данного понятия порождает противоречия в толковании и применении норм о гражданско-правовой ответственности за причинение вреда правообладателю земельного участка. Представляется необходимым закрепление в законодательстве следующего определения: *земельное гражданское правонарушение – виновное противоправное деяние, нарушающее земельное законодательство и причиняющее имущественный и/или моральный вред правообладателям земельных участков вследствие неблагоприятного изменения состояния земельного участка* (курсив наш. – Е. К.). Объективными признаками земельного правонарушения в гражданских правоотношениях выступают: нарушение земельного законодательства, повлекшее нарушение гражданских прав субъектов земельных правоотношений; наличие особого предмета противоправного посягательства, которым выступают земля и земельный участок; проявление вреда в форме загрязнения, нерационального и нецелевого использования земель, повреждения или уничтожения имущества потерпевшего, нарушения здоровья человека»¹⁸.

Возмещение вреда, причиненного земельными правонарушениями, производится по общим правилам, установленным главой 59 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)¹⁹. Вред, причиненный нарушением земельного законодательства, – это материальный вред в виде убытков, в том числе упущенной выгоды, которые несут государство, физические и юридические лица, собственники либо пользователи принадлежавших им земельных участков, в результате умышленного или неосторожного нарушения правовых земельных требований иными лицами либо в результате неправомерной правотворческой или административной деятельности органов государственной власти²⁰.

Такой материальный вред может выражаться в загрязнении земель, утрате качественных характеристик почвенного слоя земель, самовольном занятии земельного участка, незаконном изъятии или использовании земельного участка. В экономическом аспекте это трансформируется в стоимость утраченного или поврежденного земельного участка, вынужденных расходов на очистку или рекультивацию земель, а также в стоимость неполученных доходов в результате утраты или повреждения земель²¹.

Статья 1082 ГК РФ предусматривает два способа возмещения вреда: возмещение вреда в натуре и возмещение вреда в денежной форме (возмещение убытков).

¹⁸ Мисник Г. А., Бабенко Л. Н. Возмещение вреда, причиненного земельным правонарушением // Экологическое право. 2011. № 1. С. 24.

¹⁹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая : федер. закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5. Ст. 410.

²⁰ См.: Земельное право : учеб. для бакалавров / отв. ред. Н. Г. Жаворонкова, О. А. Романова. С. 216.

²¹ См.: Там же.

Возмещение вреда в натуре предполагает, во-первых, обязанность причинителя вреда своими силами и за свой счет привести земельный участок в пригодное для использования состояние при его захлавлении, других видах порчи, самовольном занятии, снести здания, строения, сооружения при самовольном занятии земельного участка или самовольном строительстве, а также восстановить уничтоженные межевые знаки; во-вторых, вернуть самовольно занятые земельные участки их собственникам, землепользователям, землевладельцам, арендаторам без возмещения затрат, произведенных лицами, виновными в нарушении земельного законодательства, за время незаконного пользования этими земельными участками (ч. 2, 3 ст. 76 ЗК РФ).

Возмещение убытков в денежной форме связано с проведением расчетов потерь и расходов, связанных с восстановлением нарушенного права. Размер причиненных убытков определяется, как правило, судом при рассмотрении дел о земельных правонарушениях. Отношения по возмещению убытков, причиненных земельным правонарушением, регулируются постановлением Правительства РФ от 7 мая 2003 г. № 262 «Об утверждении правил возмещения собственникам земельных участков, землепользователям, землевладельцам и арендаторам земельных участков убытков, причиненных изъятием или временным занятием земельных участков, ограничением прав собственников земельных участков, землепользователей, землевладельцев и арендаторов земельных участков либо ухудшением качества земель в результате деятельности других лиц»²².

Важно отметить, что, поскольку земля является не только объектом недвижимости, но и объектом природы, часто земельные правонарушения наносят ущерб как конкретным собственникам, землевладельцам, землепользователям, так и окружающей среде²³. Особенностью определения размера возмещения убытков, причиненных земельными правонарушениями окружающей среде, является применение в таких случаях такс и специальных методик. Так, согласно ст. 77 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»²⁴ вред окружающей среде, причиненный субъектом хозяйственной и иной деятельности, возмещается в соответствии с утвержденными в установленном порядке таксами и методиками исчисления размера вреда окружающей среде, а при их отсутствии исходя из фактических затрат на восстановление нарушенного состояния окружающей среды, с учетом понесенных убытков, в том числе упущенной выгоды. Так, приказом Министерства природы и экологии России от 8 июля 2010 г. № 238²⁵ утверждена специальная Методика для исчисления размера вреда, причиненного почвам как объекту охраны окружающей среды.

²² Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 19. Ст. 1843.

²³ См.: *Болтанова Е. С.* Указ. соч. С. 284.

²⁴ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 2. Ст. 133.

²⁵ Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. № 4.

В законодательстве не устанавливается приоритета какой-либо из двух форм возмещения вреда, причиненного земельным правонарушением. Тем не менее на практике наиболее удобной формой возмещения земельного вреда является денежная форма, что, по сути, снижает эффективность института возмещения вреда, причиненного земельным правонарушением, так как не всегда полученные потерпевшим денежные средства используются на восстановление нарушенных земель²⁶.

Проанализировав правовые нормы, регулирующие применение административной, уголовной, дисциплинарной и гражданско-правовой ответственности за земельные правонарушения, мы склонны согласиться с мнением Е. А. Галиновской, которая отмечает следующее: «Несмотря на то что в научной литературе периодически высказывается справедливая критика в адрес содержания отдельных норм, законодательство в этой сфере, тем не менее, обладает определенной полнотой и системностью. Если обратиться к содержанию законодательного регулирования привлечения к ответственности за земельные правонарушения, можно сделать вывод о достаточно развернутой нормативно-правовой основе»²⁷. Она придерживается мнения, что основные проблемы связаны с практической реализацией норм об ответственности. Так, затруднения в привлечении к ответственности за земельные правонарушения автор видит в следующем²⁸:

1) законодательно установлено, что принудительное прекращение права собственности и иных прав на землю наступает за использование земельного участка не в соответствии с его целевым назначением и принадлежностью к той или иной категории земель (ст. 285 ГК РФ, ст. 45–46 ЗК РФ). Право собственности на землю может быть принудительно прекращено, если участок предназначен для сельскохозяйственного производства либо жилищного или иного строительства и не используется для соответствующей цели в течение трех лет, если более длительный срок не установлен законом (ст. 284 ГК РФ).

Однако если в кадастровых и иных правоустанавливающих документах не указана категория земель (например, уточнение категории для земельных участков, предоставленных в пользование 30–50 лет назад, весьма затруднительно), то привлечь к ответственности за перечисленные правонарушения не представляется возможным;

2) определенный законом состав правонарушения требует отслеживания качественного состояния земель как природного ресурса и природного объекта.

Так, для определения состава правонарушения «неиспользование земель по целевому назначению» необходимы критерии такого неиспользования, т.е. установление факта неосуществления на земельном участке должной хозяйственной деятельности;

²⁶ См.: Земельное право : учеб. для бакалавров / отв. ред. Н. Г. Жаворонкова, О. А. Романова. С. 219.

²⁷ Галиновская Е. А. Институт юридической ответственности как составляющая земельного порядка // Журнал рос. права. 2014. № 1. С. 42.

²⁸ См.: Там же. С. 43–45.

3) не менее сложным оказывается и привлечение к ответственности за такие правонарушения, как использование земельного участка способами, которые приводят к существенному снижению плодородия сельскохозяйственных земель или значительному ухудшению экологической обстановки (ст. 45–46 ЗК РФ), а также использование участка с грубым нарушением правил рационального использования земли, установленных земельным законодательством (ст. 285 ГК РФ). За данные правонарушения предусматривается наиболее существенная санкция – изъятие земельного участка. Однако, поскольку для выявления правонарушения требуется оценка состояния земли и окружающей среды, исполнение норм остается невысоким. Это связано и с содержанием анализируемых норм. В частности, специально определенных «правил рационального использования земель» земельное законодательство не содержит, соответственно, отсутствуют и критерии грубого нарушения указанных правил.

Таким образом, Е. А. Галиновская ведет речь о затруднениях, связанных с применением мер специальной земельно-правовой ответственности.

Вопрос о наличии специальной земельно-правовой ответственности остается спорным вплоть до настоящего времени. Тем не менее, несмотря на отсутствие законодательного закрепления указанного понятия, полагаем, что нормы действующего ЗК РФ позволяют говорить о существовании земельно-правовой ответственности как самостоятельного вида юридической ответственности, которая выражается в принудительном прекращении права на земельный участок.

Взросший в последнее время в юридической литературе интерес к данному виду ответственности, по мнению К. Х. Ибрагимова, вызван тем, что «динамично развивающееся земельное законодательство, формирующееся разнообразие форм земельной собственности, множество складывающихся земельных отношений выдвигают задачу упорядочения, наряду с общей юридической ответственностью, а также земельно-правовой ответственности. По наличию комплекса необходимых объективных условий (высокий публичный интерес, существование кодифицированных источников правового регулирования, специфического земельно-процессуального института, особых видов правонарушений, связанных с особенностями земли и т.д.) земельно-правовая ответственность имеет все основания для обособления. Выделение земельно-правовой ответственности как специальной обусловлено и тем, что земля характеризуется специфическими свойствами, которые затрудняют правовое регулирование земельных отношений традиционными видами юридической ответственности»²⁹.

Применение земельно-правовой ответственности обеспечивает заинтересованность в надлежащем использовании земельных ресурсов³⁰.

²⁹ *Ибрагимов К. Х.* Вопросы земельно-правовой ответственности // Журнал рос. права. 2006. № 10. С. 102.

³⁰ См.: *Болтанова Е. С.* Указ. соч. С. 287.

Субъектами земельно-правовой ответственности могут быть собственники земельных участков, землепользователи и землевладельцы. Как справедливо отмечает Е. С. Болтанова, арендаторы земельных участков не могут быть привлечены к земельно-правовой ответственности, поскольку прекращение арендных отношений в связи с ненадлежащим использованием земельных участков производится в рамках гражданско-правовой ответственности, наступающей в связи с неисполнением (ненадлежащим исполнением) договорных отношений³¹.

Важно отметить, что основания и порядок применения мер земельно-правовой ответственности регулируются как земельно-правовыми нормами, так и нормами гражданского права. Так, порядок и основания принудительного прекращения права собственности на земельный участок урегулированы ст. 284–286 ГК РФ, а права постоянного (бессрочного) пользования, права пожизненного наследуемого владения, право безвозмездного срочного пользования земельным участком – ст. 45, 47, 54 ЗК РФ.

Принудительное прекращение права пожизненного наследуемого владения земельным участком, права постоянного (бессрочного) пользования земельным участком является исключительной мерой, которая применяется при условии неустранения факта ненадлежащего использования земельного участка, и осуществляется на основании вступившего в законную силу судебного акта об изъятии земельного участка (указанный порядок предусмотрен ст. 54 ЗК РФ).

«К сожалению, в гражданском и земельном законодательстве отсутствует четкость в установлении порядка изъятия земельного участка у его собственника. Статья 286 ГК РФ содержит бланкетную норму, отсылая по ряду вопросов к земельному законодательству. Однако в ЗК РФ не решены те вопросы, которые должны быть урегулированы земельным законодательством (орган, уполномоченный принимать решение об изъятии земельного участка; порядок обязательного заблаговременного предупреждения собственников участков о допущенных нарушениях). Тем не менее ГК РФ устанавливает в общем виде процедуру изъятия земельного участка ввиду его ненадлежащего использования»³².

При неиспользовании земельного участка в соответствии с его целевым назначением или ненадлежащем использовании земельного участка его собственником уполномоченный орган выносит предупреждение о допущенном земельном правонарушении с установлением срока для его устранения. В случае неустранения факта нарушения орган государственной власти или орган местного самоуправления, осуществляющий предоставление соответствующего земельного участка, выносит решение об изъятии земельного участка.

Н. Н. Аверьянова отмечает, что «положения ст. 286 ГК РФ противоречат Конституции РФ, так как в ней предусмотрена возможность для органов государственной власти или местного самоуправления принимать

³¹ См.: Там же. С. 288.

³² Там же. С. 93.

решение о принудительном изъятии земельного участка. Между тем ст. 35 Конституции РФ говорит о том, что никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения. Здесь имущество изымается не для государственных нужд, а в качестве ответственности за совершенное правонарушение, следовательно, без решения суда государственный или муниципальный орган власти такое решение принять не может»³³. Мы согласны с мнением автора, что процедура такого изъятия должна быть осуществлена в соответствии со ст. 54 ЗК РФ, предусматривающей условия и порядок принудительного прекращения прав на земельный участок для лиц, не являющихся его собственниками, ввиду ненадлежащего использования земельного участка, т.е. по аналогии с законом.

Полагаем целесообразным дополнить главу 8 ЗК РФ «Ответственность за правонарушения в области охраны и использования земель» отдельной статьей, посвященной земельно-правовой ответственности за ненадлежащее использование земельных участков. В указанной статье, во-первых, должно быть закреплено понятие земельно-правовой ответственности, а именно в форме принудительного изъятия у лица земельного участка, принадлежащего ему на праве собственности, постоянного (бессрочного) пользования и пожизненного наследуемого владения, за систематическое нарушение земельного законодательства. Во-вторых, нормы данной статьи должны регламентировать основания и порядок применения земельно-правовой ответственности, т.е. необходимо систематизировать нормы, содержащиеся в ст. 284–286 ГК РФ, ст. 45, 47, 54 ЗК РФ. Поддерживая точку зрения Е. А. Суховой, которая считает, что вопросы прекращения права на землю в порядке применения специальной земельной ответственности не являются по своей природе гражданско-правовыми, представляется верным исключить их из ГК РФ и разрешить исчерпывающим образом в ЗК РФ³⁴.

Кроме того, учитывая, что в указанных статьях имеется значительное число недостатков, которые препятствуют реализации земельно-правовой ответственности в правоприменительной практике, следует разработать и законодательно закрепить правила рационального использования земель, понятия «существенное снижение плодородия земель» и «значительное ухудшение экологической обстановки» (эти понятия являются оценочными, они не раскрываются ни в административном, ни в земельном законодательстве, в связи с этим невозможно правильно ква-

³³ *Аверьянова Н. Н.* Принудительное изъятие земельного участка у собственника как специальная земельно-правовая ответственность // *Нотариус.* 2008. № 2. С. 38.

³⁴ См.: *Сухова Е. А.* Юридическая ответственность за нарушения земельного законодательства // *Право и экономика.* 2006. № 2. С. 71.

лифицировать совершенное правонарушение и привлечь лицо к ответственности³⁵).

Итак, правовое регулирование юридической ответственности за земельные правонарушения служит, прежде всего, целям рационального, неистощительного использования земельных ресурсов, защиты прав и законных интересов собственников земель, землепользователей и землевладельцев, поддержания стабильности и упорядоченности земельных отношений. Нормы права, регулирующие отношения юридической ответственности за земельные правонарушения, составляют отдельный институт земельного права, который является важной составляющей частью правового механизма воздействия на земельные отношения³⁶. Именно поэтому регулярное усовершенствование и оптимизация рассмотренных норм являются столь необходимыми в условиях настоящей действительности.

³⁵ См.: Лобачев С. В. К вопросу о прекращении прав на землю как мере земельно-правовой ответственности лиц // Юрист. 2012. № 19. С. 34.

³⁶ См.: Галиновская Е. А. Указ. соч. С. 41.

Воронежский государственный университет

Карпова Е. С., аспирант кафедры административного и муниципального права

E-mail: katya-vsu88@mail.ru

Тел.: 8-905-658-19-35

Voronezh State University

Karpova E. S., Post-graduate Student of the Administrative and Municipal Law Department

E-mail: katya-vsu88@mail.ru

Tel.: 8-905-658-19-35

ГЕНЕЗИС ПРАВА НА ТРУД В МИРЕ

Н. Н. Олейник

*Белгородский государственный национальный
исследовательский университет*

А. Н. Олейник

*Харьковский национальный педагогический университет
имени Г. С. Сковороды*

Поступила в редакцию 3 сентября 2014 г.

Аннотация: анализируется процесс зарождения и развития права на труд в мире, прежде всего в Европе. Прослеживается наличие различных подходов к сущности права на труд в советской доктрине права и западно-европейском учении о правах человека.

Ключевые слова: право на труд, работа, трудовое право, права человека, ООН, МОТ, КЗоТ, способы производства.

Abstract: on the basis of a variety of sources at the process of origin and development of the right to work in the world, primarily in Europe. The authors trace the existence of different approaches to the essence of the right to work in the Soviet doctrine of the law and the Western European doctrine of human rights.

Key words: right to work, work, labor law, human rights, the UN, the ILO, the Labor Code, the methods of production.

По утверждению биологов, историков и философов, именно труд был движущей силой эволюционных процессов человечества, которые превратили человекоподобных обезьян в homo sapiens, «человека разумного». Как написал известный экономист Ф. Энгельс (1820–1895) еще в XIX в.: «Труд сделал из обезьяны человека»¹.

История правового регулирования общественных отношений, которые возникают в процессе организованного производства общественных благ значительно короче. Это связано с качественно отличным характером труда индустриального общества по сравнению с доиндустриальной эпохой.

Рабовладельческий или феодальный способы производства были построены исключительно на принудительной организации создания материальных благ и добавочного продукта. Экономические интересы верхушки общества требовали соответствующего государственно-властного и правового обеспечения такой организации. При этом индивидуальные интересы, особенно интересы тех слоев населения, которые имеют доступ к власти, складывались в общий, общественный интерес, который выступает первоначальной причиной, движущей силой деятельности людей во

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Избранные произведения : в 3 т. М., 1985. Т. 3. С. 69–82.

всех сферах общественной жизни². Именно интерес определяет реальные причины социально значимых действий. Когда он обусловлен условиями жизни общества, то удовлетворяется, прежде всего, лишь социальным путем, т.е. путем вступления в определенное общественное отношение. Право как универсальный регулятор общественного отношения одновременно отображает и охраняет общие интересы и интересы индивидуумов, закрепляя субъективные права и обязанности, реализация которых приводит к возникновению правоотношения. Таким образом, выражение общих и стандартных индивидуальных интересов осуществляется с помощью права. Поэтому право как система является выражением определенного общественного отношения и выступает его формой³.

С учетом системы социальных отношений, материальных условий жизни общества того времени, интересов властной элиты необходимо признать закономерным возникновение и развитие правовых институтов рабовладения и крепостничества. В пределах этих экономических формаций, основанных на принуждении труда, существование трудового права вообще и права на труд в частности не имело экономических, социально-политических и организационно-правовых оснований, поскольку раб был вещью и не имел никаких прав как в публичной, так и в частной сфере. Рабы не могли служить в войске, не платили повинностей, так как не были владельцами имущества, не могли иметь семью. Даже наиболее демократические государства Древнего мира и Средневековья не могли существенно изменить общественный и правовой статус рабов и зависимых крестьян, так как такие изменения не могли быть в то время подкреплены соответствующими преобразованиями в общественном производстве.

Необходимые экономические предпосылки для использования свободного труда появились в начале эпохи индустриализации. В развитых странах мира к власти пришел новый класс – буржуазия, который свои интересы связывал с развитием капиталистических отношений в сфере экономики. Возникла острая потребность в свободной рабочей силе. Для ликвидации этого дефицита была отменена крепостная зависимость. При этом возникло правовое положение, при котором работник вынужден был «свободно», «по своему» усмотрению продавать владельцу производства единый принадлежавший ему товар – рабочую силу. Появились «свободные» работники, появился «свободный» труд – все это заставило задуматься над проблемой возможности правовой регламентации принципа свободы труда, а следовательно, и права на труд. В дальнейшей истории развития общественных идей принцип права на труд занял полноценное место. Эта идея привлекла внимание прогрессивных мыслителей и ученых, которые отводили ей немало внимания в своих планах усовершенствования и справедливого устройства общества.

² См.: Глозерман Г. Е. Интерес как социологическая категория // Вопросы философии. 1966. № 10. С. 16–18.

³ См.: Сабо И. Основы теории права. М., 1974. С. 79–80.

Отдельные мысли о праве на труд встречаются еще в философских учениях античного мира. Примечательно, что право на труд первоначально было тождественно понятию «свобода труда». Именно в этом контексте надо понимать слова первого министра французского короля Людовика XVI А. Тюрго: «Право на труд не есть заповедная вещь, которую государь может продать, а его подданные – покупать»⁴. Французский государственный деятель и ученый видел связь между прибылью и издержками на рабочую силу. Впоследствии, как и экономисты-классики, он считал, что заработок рабочего должен быть на уровне прожиточного минимума.

На провозглашение возможности свободно трудиться обращали внимание политики после победы буржуазной революции во Франции в конце XVIII в.

Так, впервые определение права на труд было дано Гракхом Бабефом (1760–1797): «Общество должно обеспечить всем своим членам работу и определить заработную плату, с тем чтобы этой заработной платы было достаточно для приобретения продовольствия и для удовлетворения всех потребностей каждой семьи»⁵. В этом определении очевидна связь права на существование с правом на определенную заработную плату наемных работников. Великая французская революция проходила под лозунгом «свобода, равенство, братство». Именно противоречие между свободой и равенством стало одним из главных предметов осмысления для многих социальных наук, в том числе права. Ш. Фурье (1772–1837) доказывал, что право на существование человека в обществе должно было заменить те основные естественные права, которые он имел до образования общества. Он писал: «Мы потеряли целые столетия на мелкие дискуссии о правах человека, но совсем не думали о признании самого существенного права, как права на труд, без которого все другие превращаются в ноль»⁶. Однако изданные в результате победы буржуазных революций декларации прав человека и конституции не регламентировали право человека на труд.

Этот период характеризовался смещением права на труд на общественное признание. К примеру, в Англии 6 мая 1795 г. мировые судьи графства Беркшир, собравшиеся в Спинхэмленде, постановили, что в дополнение к заработной плате беднякам следует выдавать денежное пособие в соответствии со специальной шкалой, привязанной к ценам на хлеб. Таким образом, нуждающимся работникам обеспечивался минимальный доход независимо от размера заработка. В результате уровень заработной платы был понижен даже относительно прожиточного минимума, что стало, по сути, субсидированием работодателей со стороны об-

⁴ Цвидинек-Зюденгорст О. Теория и практика заработной платы, в особенности исследование вопроса об установлении минимальной заработной платы. М., 1905. С. 117.

⁵ Цит. по: Миронов В. И. Законодательство о труде : теория и практика. М., 2000. С. 16.

⁶ Фурье Ш. Избранные сочинения : в 4 т. М., 1954. Т. 3. С. 17.

щества. Г. Спенсер назвал это «эрзац-зарплатой», а в официальных актах фигурировал термин «денежное пособие». Вероятно, по правовой природе это было нечто среднее между компенсацией и социальной выплатой. В итоге «страшное сорокалетие» 1795–1834 гг. ознаменовалось ослаблением материальных стимулов к труду, а провозглашенное «право человека на жизнь» независимо от результатов труда означало право на нищенское существование и порождало массовый пауперизм. Пособие рабочим формировалось в основном за счет уменьшения их законных заработков и в виде налогов перекладывалось на все общество. Все это снижало заработную плату до уровня физического выживания лиц наемного труда. Отсюда невероятный рост производства при полунищем существовании широких масс работников⁷.

В праве на труд видели необходимое условие благосостояния такие мыслители XIX столетия, как А. Менгер, Дж. Морелли, Р. Оуэн, В. Томпсон и др. В Западной Европе проблемы права на труд и на жизнь фундаментально были поставлены австрийским юристом и философом А. Менгером (1841–1907)⁸. Он выделил у рабочих три основных экономических права: право на полный результат труда, право на жизнь, право на труд. Последнее А. Менгер понимал следующим образом: «В силу права на труд каждый трудоспособный гражданин, не находящий себе работы у частного предпринимателя, может требовать от государства или от общественных союзов (общин и т.п.) обыкновенной поденной работы с уплатой обычной заработной платы»⁹. В этой части А. Менгер развил учение британца В. Томсона, который еще в 20-х гг. XIX в. обосновал три теоретических положения: труду должна быть предоставлена полная свобода; весь продукт труда должен быть гарантирован производителю; обмен продуктами труда должен быть свободным.

Дальнейшая юридическая реализация права на труд произошла в период февральской революции 1848 г. во Франции. Французские рабочие под влиянием мелкобуржуазного реформиста Луи Блана (1811–1882) выбрали лозунг «право на труд» как программное требование. Временное правительство Франции под давлением революции декретом от 26 февраля 1848 г. юридически признало «право на труд», но позднее обмануло надежды пролетариев практическим трактованием этого права как права на труд в так называемых «национальных мастерских». В этих мастерских безработный мог получить за нищенское вознаграждение неквалифицированную и часто бессмысленную работу. Но и национальные мастерские просуществовали не более двух месяцев. Эпилогом данного эксперимента с признанием «права на труд» стало жестоко подавленное Кавельяком июньское восстание 1848 г. В Конституции Французской Республики, принятой 4 ноября 1848 г., право на труд все же было включено.

⁷ См.: Лушников А. М., Лушникова М. В. Курс трудового права : в 2 т. М., 2009. Т. 2. С. 318–320.

⁸ См.: Менгер А. Право на полный продукт труда. М., 1906.

⁹ Цит. по: Глебов А. Общественная работа (социально-политический очерк). СПб., 1906. С. 8.

Таким образом, это первая Конституция в мире, которая ввела данное право. Об этом свидетельствует п. 8 ее Вступления: «Республика должна охранять личность гражданина, его семью, религию, собственность, труд и сделать доступным всякому образование, необходимое для каждого человека. Она должна путем братской помощи обеспечить существование нуждающимся гражданам, подыскивая работу, соответствующую их способностям, или же поддерживая тех, которые не имеют родных и не в состоянии работать»¹⁰.

Из приведенного определения права на труд, закрепленного в Конституции Франции, можно выделить следующие юридически значимые обстоятельства: во-первых, обеспечение всех членов общества работой; во-вторых, гарантированное получение каждым работающим заработной платы; в-третьих, получение заработной платы для приобретения продовольствия и для удовлетворения всех остальных потребностей каждой семьи. Недосказанность каждого из перечисленных юридически значимых обстоятельств не позволяет признать полноценно реализованным право на труд.

С тех пор вплоть до возникновения советского законодательства в сфере труда идея права на труд не получила реализации в действующем законодательстве, а тем более конституциях стран мира. Так, право на труд было отклонено немецким рейхстагом в 1884 г., швейцарским референдумом 1894 г., английской палатой общин в 1905 г.¹¹

На принцип свободы труда обращали также внимание и государственные деятели украинских правительств в 1917–1920 гг. Это прослеживается как в текущем законодательстве, так и в конституционных актах Центральной рады, Гетманата П. Скоропадского, Директории. К примеру, III Универсал 7(20) ноября 1917 г. Центральной рады провозгласил, что труд рабочего класса в УНР должен быть немедленно урегулирован¹². Указанным конституционным документом было введено: 8-часовой рабочий день, провозглашение свободы демонстраций, собраний, стачек, создания профсоюзов и других общественных организаций, решение трудовых конфликтов и др.¹³ Это же право было подтверждено и в «Законах о временном государственном устройстве Украины о гетманской власти», где в п. 18 указывалось, что «каждый украинский казак и гражданин имеет право свободно выбирать местожительство и работу...»¹⁴.

Программа Директории по регулированию трудовых и социальных отношений была изложена в ее Декларации, опубликованной 26 декаб-

¹⁰ Конституции государств (стран) мира. Конституция Франции 1848 г. URL: <http://worldconstitutions.ru/archives/674>

¹¹ См.: Пашерстник А. Е. Право на труд. М., 1951. С. 79.

¹² См.: Дорошенко Д. Ілюстрована історія України 1917–1923 рр.: [у 2 т.]. Київ., 1992. Т. 2. С. 67–68.

¹³ Конституційні акти України 1917–1920 рр. Невідомі конституції України. Київ, 1992. Т. 2. С. 42.

¹⁴ Слюсаренко А. Г., Томенко М. В. Історія української конституції. Київ, 1993. С. 87–90.

ря 1918 г.¹⁵ Декларация отменяла реакционные законы и постановления Гетманского правительства в сфере труда: были восстановлены 8-часовой рабочий день, право коалиций и забастовок, право на создание фабричных заводских комитетов. Провозглашался государственный рабочий контроль на фабриках и заводах. Частная собственность перестала гарантироваться. Принципы рабочей политики Директории подтвердил Трудовой конгресс.

В проекте «Основного государственного Закона Украинской Народной Республики» в 29 Артикуле указано, что «каждый гражданин имеет право свободного выбора профессии и заработка; ограничение в этом возможно допустить только путем закона»¹⁶.

Впервые право на труд было законодательно закреплено и, что важно, обеспечено гарантиями со стороны государства в Советской России. Это, прежде всего, Декреты СНК РСФСР и Конституция РСФСР 1918 г. Статья 18 первой советской Конституции акцентировала, правда, не право, а обязанность трудиться: «Не трудящийся, да не ест»¹⁷. Декларация прав трудящихся, которая была составной частью Конституции, вводила всеобщую трудовую повинность¹⁸.

Дальнейшее развитие законодательство в сфере труда получило в принятом в РСФСР Кодексе законов о труде 1918 г., действующем и в Украине, и других республиках, заключивших договоры с Советской Россией, и который был, по сути, первым в мире кодифицированным актом в сфере труда¹⁹. В нем, в ст. 10 провозглашалось, что все трудоспособные граждане имеют право на применение труда по своей специальности и за вознаграждение, установленное для этого рода труда. В данный Кодекс были заложены и самые важные идеи правового обеспечения права на труд, такие как стабильность обусловленной в трудовом договоре работы (например, ст. 40–42, посвященные правилам перевода на другую работу)²⁰.

Данный Кодекс носил в определенной степени декларативный характер. В условиях гражданской войны и военного коммунизма реализовать его нормы не представлялось возможным. Юридически он также оформил идеологические установки РКП(б) относительно применения мер принуждения к труду²¹.

¹⁵ Конституційні акти України 1917–1920 рр. Невідомі конституції України. Київ, 1992. С. 100–105.

¹⁶ Слюсаренко А. Г., Томенко М. В. Історія української конституції. Київ, 1993. С. 95–118.

¹⁷ Кисилев И. Я. Трудовое право России : историко-правовое исследование. М., 2001. С. 119.

¹⁸ Кисилев И. Я., Лушников А. М. Трудовое право России и зарубежных стран. Международные нормы труда : учебник. М., 2008. С. 36.

¹⁹ Собр. Узаконений и Распоряжений Рабочего и Крестьянского правительства РСФСР. 1918. № 87/88. Ст. 905.

²⁰ Кодекс законов о труде 1918 г. // Кисилев И. Я. Трудовое право России : историко-правовое исследование. М., 2001. С. 322–343.

²¹ См.: Кисилев И. Я. Трудовое право России : историко-правовое исследование. С. 123.

В Украине в этот период была принята Конституция УССР 1919 г., которая подтверждала основные трудовые и социальные права, которые уже действовали в Советской России. Советская Украина, безусловно, была под политическим и военным влиянием РСФСР, поэтому ее законодательные акты были скопированы с Конституции РСФСР 1918 г. Раздел III, который назывался «Декларация прав и обязанностей трудящегося и эксплуатируемого народа Украины»²², устанавливал свободу собраний, митингов, шествий и помещений для их организации (п. 25). Была подтверждена свобода организации союзов и содействие государства в их организации, что постепенно привело к их вырождению и полному огосударствлению, начиная с конца 1920-х гг. (п. 26). Провозглашалось не право на труд, а его обязанность (п. 30).

Эти идеи получили дальнейшее развитие в КЗоТ РСФСР и УССР 1922 г. и других законодательных и нормативных актах того времени. Главное отличие указанных кодексов от их предшественника 1918 г. заключалось в концепции и функциональной направленности. Они были созданы для принципиально новых условий, отличных от военного коммунизма, а именно новой экономической политики. КЗоТ 1922 г. отменил трудовую повинность, существовавшую в период гражданской войны и мобилизации экономики. Трудовая повинность могла быть только в случаях: борьбы со стихийными бедствиями, при недостатках рабочей силы при выполнении важнейших государственных заданий. При этом целый ряд социальных категорий, расширенный по сравнению с КЗоТ 1918 г., освобождался от повинности полностью.

Значительно были расширены нормы, которые обеспечивали стабильность обусловленной в трудовом договоре работы. В ст. 36 указывалось, что наниматель не имел права требовать от нанявшегося не только работы, которая не относится к тому роду деятельности, для которой он нанят, но и работы, сопряженной с явной опасностью для жизни или не соответствующей законам о труде. Перевод же на другую работу в другое предприятие могло быть осуществлено исключительно по согласию работника (ст. 37). Конкретизировались случаи перевода на другую работу без согласия работника: администрация была вправе осуществить такой перевод в случае производственной необходимости и простоя (ст. 36, ч. 2, 3). Был расширен также перечень случаев участия профсоюзной организации в решении вопросов увольнения работников по инициативе администрации²³.

В 1936 г. была принята новая Конституция СССР. В ней, с одной стороны, труд был объявлен обязанностью и делом чести каждого способного к труду гражданина по принципу: «кто не работает, тот не ест» и провозглашался принцип социализма «от каждого по способностям, каждому – по его труду»²⁴. Данная норма, по сути, расширила аналогичную нор-

²² Конституційні акти України 1917–1920 рр. Невідомі конституції України. Київ, 1992. С. 230–231.

²³ Кодекс законів про працю УСРР від 15 листопада 1922 р. Харків, 1929.

²⁴ Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических республи-

му Конституции РСФСР 1918 г. С другой стороны, право на труд стало конституционным. Статья 118 предоставляла гражданам СССР право на труд, а именно: «...граждане СССР имеют право на труд, то есть на получение гарантированной работы с оплатой их труда согласно ее количеству и качеству».

Дальнейшее развитие в законодательном регулировании получила категория «право на труд» после одобрения Верховным Советом СССР 15 июля 1970 г. Основ законодательства СССР и союзных республик о труде и последующей разработке на их основе КЗоТ союзных республик²⁵. В соответствующих законодательных актах были значительно расширены гарантии права на труд. К примеру, запрещался необоснованный отказ в приеме на работу (ст. 9 Основ, ст. 22 КЗоТ УССР 1971 г.); в пользу работника были конкретизированы условия перевода на другую работу без его согласия (ст. 14 Основ); значительно повышены гарантии сохранения работы работникам, которые временно утратили работоспособность и др.²⁶

Получило закрепление право на труд и в Конституции СССР 1977 г. Статья 40 Конституции расширила вышеуказанное право по сравнению с Конституцией СССР 1936 г. В ней указывалось, что «граждане СССР имеют право на труд, то есть на получение гарантированной работы с оплатой труда согласно ее количеству и качеству и не ниже установленного государством минимального размера, – включая право на выбор профессии, рода занятий и работы согласно призванию, способностям, профессиональной подготовке, образованию и с учетом общественных нужд»²⁷. В содержание права на труд был включен, по сравнению с Конституцией СССР 1936 г., новый элемент – право на заработную плату не ниже установленного государством минимального размера, право на выбор профессии, рода занятий и работы в соответствии с призванием, способностями, профессиональной подготовкой, образованием и с учетом общественных потребностей. Обязанность трудиться была сформулирована в Конституции таким образом, чтобы избежать обвинений мировой общественности в признании и конституционном закреплении принудительного труда с учетом того, что СССР к тому времени ратифицировал Пакты о правах человека ООН и Конвенцию МОТ № 29 «О принудительном или обязательном труде»²⁸. Таким образом, обязанность трудиться была сформулирована как моральный долг, обязанность, уклонение от

лик : утв. Чрезвычайным VIII съездом Советов Союза ССР от 5 декабря 1936 г. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnst1936.htm>

²⁵ Закон СССР от 15 июля 1970 г. об утверждении основ законодательства Союза ССР и союзных республик о труде. URL: <http://pravo.levonevsky.org/baza/soviet/sss5017.htm>

²⁶ Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. // ВВР. 1971, додаток до № 50. Ст. 375.

²⁷ Кукушкин Ю. С., Чистяков О. И. Очерк истории Советской Конституции. М., 1987.

²⁸ Кисилев И. Я. Трудовое право России : историко-правовое исследование. С. 224.

которой объявлялось несовместимым с принципами социалистического общества.

Дословные и аналогичные нормы были и в Конституциях РСФСР и УССР 1978 г. К примеру, в Конституции УССР 1978 г. праву на труд была посвящена ст. 38, которая дословно повторяла на украинском языке ст. 30 Конституции Союза ССР²⁹.

В советском законодательстве право на труд четко регламентировалось и характеризовалось, прежде всего, как обязанность государства предоставить работу гражданину. В законодательстве же государств с рыночной экономикой право на труд включало несколько иное содержание.

Право на труд в той или иной степени было закреплено в конституциях таких государств, как Греция, Италия, Испания, Португалия, Финляндия, Франция, Япония и др. С точки зрения уровня и степени полноты регламентации права на труд все эти конституции можно разделить на три категории, которые: 1) включают как понятие права, так и определенные гарантии его реализации; 2) определяют право на труд; 3) не содержат понятия права на труд.

Наиболее полную регламентацию право на труд получило в конституциях Греции (1975 г.), Италии (1947 г.), Франции (1958 г.), Португалии (1976 г.), Испании (1978 г.) и др.

Например, право на труд в абзаце 5 преамбулы Конституции Франции от 27 октября 1946 г. (которая является составной частью Конституции Франции 1958 г.) формулируется таким образом: «Каждый обязан работать и имеет право на получение должности. Никто не может быть ущемлен в труде и в профессии по причине своего происхождения, своих взглядов или своего вероисповедания...». В Конституции указывается также на право каждого человека «защищать свои права и свои интересы через профсоюзную организацию». Конституция предоставляет каждому работнику при посредничестве своих делегатов принимать участие «в коллективном определении условий труда, так же как и в руководстве предприятиями». В Конституции подчеркивается, что «любое человеческое существо, лишенное возможности трудиться из-за своего возраста, физического или умственного состояния или экономического состояния, имеет право получать от коллектива средства, необходимые для его существования»³⁰.

Типичным примером конституции, которая содержит детальную регламентацию политических прав и отводит незначительное место правам социально-экономическим, особенно трудовым, может служить Основной закон ФРГ. Он формулирует лишь право на выбор профессии и места работы, устанавливая одновременно конституционную обязанность трудовой деятельности.

²⁹ Конституція УРСР від 20 квітня 1978 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. 1978 р. № 18. Ст. 268.

³⁰ Конституция Франции 1958. URL: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/es/79348/%D0%9A%D0%9E%D0%9D%D0%A1%D0%A2%D0%98%D0%A2%D0%A3%D0%A6%D0%98%D0%AF>

Так, в разделе I «Основные права» в ст. 12 предполагается, что «все немцы имеют право свободно избирать профессию, место работы и учебы. Профессиональное обучение может регулироваться законом или на основании закона». Косвенным образом общая трудовая обязанность вытекает из абзаца 2 этой же статьи, где речь идет о недопущении принуждения. «Никто не может быть принужден к выполнению какой-либо работы, кроме обычной по характеру, всеобщей и равной для всех общественной повинности. Принудительный труд допускается только при лишении свободы по приговору суда»³¹.

Общая направленность конституций стран ЕС о праве на труд состоит преимущественно в торжественном провозглашении без указания на реальные его гарантии или в упрочении таких норм, которые снижают конституционный уровень к индивидуальной инициативе работника в реализации права на труд, или переводят реализацию провозглашенного права в область соответствующих пожеланий и стремлений государства и его граждан (как это находит проявление, например, в Конституции Норвегии, где провозглашена обязанность создания отношений, которые содействуют тому, чтобы каждый трудоспособный гражданин получал средства для жизни своим трудом).

Таким образом, на конституционном уровне право на труд в отдельных государствах не получило своего раскрытия, прежде всего в плане обеспечения его гарантиями реализации и охраны. То же относится и к провозглашенному в ряде конституций права на забастовку, на заключение коллективных договоров и ряда других трудовых прав, которые декларируются в общем виде.

Не дает значительного «выхода» на систему таких гарантий и отраслевое – трудовое законодательство, поскольку не обеспечивает право на получение труда, трактуя лишь права уже работающих работников. Что же касается категории работающих людей, то их права, будучи реализованными в принципе, начинают ограничиваться уже в процессе трудовой деятельности. Да и законодательное регулирование нередко распространяется не на область охраны субъективных прав, а переходит в область взаимоотношений государства и профсоюзов или имеет общий характер толкования прав и свобод, декларируя свободу труда, запрет принудительного труда и т.д.

Однако необходимо отметить, что в зарубежных государствах законодательство и коллективно-договорные нормы стали более социально направленными после внесения в них определенных изменений. Так, все большее распространение получает принцип обоснованности увольнения. Постепенно получает признание и право уволенного обжаловать необоснованное увольнение в органы по рассмотрению трудовых споров, которые действуют в соответствии с установленной в каждой отдельной стране системой. Свое отображение в законодательстве зарубежных стран

³¹ Основной закон Федеративной Республики Германия от 23 мая 1949 г. с изм. и доп. до 20 октября 1997 г. URL: <http://worldconstitutions.ru/archives/155>

находит и такая важная гарантия права на труд, как участие представителей трудящихся в решении вопросов увольнения работников по инициативе владельца предприятия и т.д.

Современное понимание права на труд как одного из самых важных прав человека отражено и в международно-правовых документах.

Право на труд было провозглашено впервые в 1948 г. как важнейшее, международное признанное право человека. Из содержания п. 1 ст. 23 Общей декларации прав человека вытекает, что каждый человек имеет право на труд, на свободный выбор работы, на справедливые и благоприятные условия труда и на защиту от безработицы. Запрещена какая-либо дискриминация, каждый имеет право на равную оплату за одинаковый труд. При этом оплата труда должна быть справедливым, полноценным вознаграждением, которое обеспечивало бы достойное человека существование для него самого и его семьи. При необходимости оплата труда должна дополняться другими средствами социального обеспечения³². Надо признать, что данное право было включено в Декларацию по настоянию СССР и других социалистических стран и при поддержке левых кругов Запада³³.

Кроме Общей декларации прав человека, право на труд регулируется Пактом об экономических, социальных и культурных правах. В п. 1 ст. 6 Пакта записано, что «участвующие в настоящем Пакте государства признают право на труд, которое включает право каждого человека на получение возможности зарабатывать себе на жизнь трудом, который он свободно выбирает или на который он свободно соглашается, и предпримут надлежащие шаги к обеспечению этого права»³⁴, а в п. 2 этой же статьи подчеркивается, что с целью полного осуществления данного права участники должны осуществить надлежащие меры, включая развитие профессионально-технического обучения, достижение экономического роста и полной продуктивной занятости. Человек должен иметь возможность не только выбора работы, но и условий, на которых выполняется данная работа, и они должны быть достойными человека.

В Европейской социальной хартии понятие права на труд в основном совпадает с формулировками Декларации прав человека и указанного Пакта, но вместе с тем в понятие права на труд включаются дополнительные элементы. Хартия обязывает обеспечить эффективное осуществление права на труд. С этой целью предлагается: принять в качестве основной задачи достижение и поддержание настолько высокого и стабильного уровня занятости, насколько это возможно, имея в виду достижение полной занятости; эффективно защищать право работника зарабо-

³² Всеобщая декларация прав человека : принята и провозглашена в резолюции 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 г. // *Голос України від 10.12.2008. № 236.*

³³ См.: *Кисилев И. Я., Лушиников А. М.* Трудовые право России и зарубежных стран. Международные нормы труда : учебник. С. 489.

³⁴ *Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах // Международное публичное право : сб. документов. М., 1996. Т.1. С. 467–470.*

тывать себе на жизнь, работая по свободно выбранной профессии, создать бесплатные биржи труда для всех работников; обеспечить необходимую профессиональную ориентацию и т.д.³⁵

Конкретные нормы, касающиеся запрета принудительного труда, закреплены в актах Международной организации труда (МОТ). Эта организация была создана благодаря Версальскому мирному договору 1919 г. как структурное подразделение Лиги Наций (прообраза ООН).

Конкретные нормы, регулирующие право на труд, рассмотрены в Конвенциях № 29, 100, 111, 122 и целом ряде других международно-правовых документов.

Детально регламентирует право на труд Конвенция № 122 «О политике в области занятости», принятая на 48-й сессии Генеральной конференции МОТ в 1964 г. Исходя из провозглашенных в Общей декларации прав человека, права на труд, на свободный выбор работы, на справедливые и благоприятные условия труда и на защиту от безработицы, данный международный правовой документ предусматривает, что каждое государство – член МОТ – провозглашает и осуществляет в качестве главной цели активную политику, направленную на содействие полной, продуктивной и свободной занятости. Эта политика имеет целью обеспечение работой всех, кто к ней готов приступить и кто ищет ее; чтобы она была как можно более продуктивной; чтобы существовала свобода выбора занятости и самые широкие возможности для каждого трудящегося получить подготовку и использовать свои привычки и способности для выполнения работы, к которой он пригоден, независимо от расы, цвета кожи, пола, религии, политических взглядов, иностранного и социального происхождения (ст. 1)³⁶.

Обеспечение равенства возможностей в реализации права человека на труд регулирует Конвенция № 111 «О дискриминации в области труда и занятости», принятая на 42-й сессии Генеральной конференции МОТ в 1958 г. В ст. 1 Конвенции под дискриминацией, против которой должны выступать государства – члены МОТ, понимается любое различие или недопущение, или преимущество, проведенное по признакам расы, цвета кожи, пола, религии, политических убеждений, иностранного или социального происхождения, что приводит к уничтожению или нарушению равенства возможностей в сфере труда³⁷.

Проблемам равного вознаграждения за одинаковый труд мужчин и женщин, посвящена Конвенция № 100, принятая в 1951 г.³⁸

³⁵ Европейская социальная хартия (пересмотренная). (Страсбург, 3 мая 1996 г.) // Голос України від 30.11.2006. № 227.

³⁶ Конвенция о политике в области занятости № 122 // Конвенции и рекомендации, принятые Междунар. конф. труда (1919–1966 гг.). Женева, 1983.

³⁷ Конвенция о дискриминации в области труда и занятий № 111 // Международная защита прав и свобод человека. М., 1990.

³⁸ Конвенція про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності № 100. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_002

Заслуживает внимание и Конвенция МОТ № 29 (1930 г.) «О принудительном или обязательном труде», которая обязывает государства упразднить применение принудительного труда во всех его формах в возможно кратчайший срок. В ст. 2 данной Конвенции дается определение обязательного или принудительного труда, под которым следует понимать любую работу или службу, которая требуется от любого лица под угрозой какого-нибудь наказания и для которой это лицо не предложило добровольно своих услуг. В п. 2 этой же статьи дается исчерпывающий перечень работ и служб, выполнение которых не признается принудительным или обязательным трудом³⁹.

Значительное число Конвенций и Рекомендаций МОТ посвящено обеспечению стабильности трудового правоотношения, это: и Рекомендация № 119 «О прекращении трудовых отношений», и Конвенция № 158 «О прекращении трудовых отношений по инициативе предпринимателей», дополненная Рекомендацией № 166, и др. В этих документах дается перечень оснований и условий, которые необходимо соблюдать при увольнении работников с предприятий, ограничивая тем самым права владельцев предприятий в сфере прекращения трудового правоотношения с их инициативы.

По пути развития указанной европейской концепции права на труд пошли и Конституция Российской Федерации 1993 г.⁴⁰ и Конституция Украины 1996 г.⁴¹ Статьи 30 и 37 Конституции РФ установили каталог трудовых прав и свобод человека и гражданина в соответствии с общепринятыми принципами и нормами международного права. По сравнению с советскими конституциями трансформировано право на труд, сделан акцент на обеспечение свободы труда, права распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию.

Среди всех социально-экономических прав и свобод граждан первым в Конституции Украины обозначено право на труд (ст. 43). Право на труд – одно из основных социально-экономических прав граждан Украины. Оно заключается в возможности получения работы с оплатой труда в соответствии с его количеством и качеством и не ниже определенного государством минимального размера, включая право выбора профессии, рода занятий и работы в соответствии с профессиональной подготовкой, образованием и с учетом общественных потребностей. Законодательство Украины обеспечивает равенство трудовых прав граждан независимо от происхождения социального статуса расовой и национальной принадлежности, пола, языка, политических взглядов вероисповедания, вида и характера занятий, места жительства и других обстоятельств.

³⁹ Про примусову чи обов'язкову працю : Конвенція МОП № 29 // Законодавство України про працю. Збірник нормативних актів. У трьох книгах / Упорядник і наук. ред. В. Вакулєнко. Київ, 1999. Книга перша. С. 88–95.

⁴⁰ Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. URL: <http://www.consultant.ru/popular/cons/>

⁴¹ Конституція України від 28.06.1996 р. // ВВР. 1996. № 30. Ст. 141.

Итак, в истории развития законодательного регулирования права на труд сформировались два подхода к содержанию данного права:

– в советском праве право на труд, прежде всего, привязывалось к обязанности государства предоставить всем трудоспособным гражданам работу;

– в праве государств с рыночной экономикой и международном праве право на труд понимается, прежде всего, как право на свободный выбор профессии и работы, на справедливые и благоприятные условия труда, при этом государства берут на себя обязанность проводить активную политику, направленную на содействие полной, продуктивной и свободной занятости.

После принятия Конституции Российской Федерации и Конституции Украины регламентация права на труд была существенно трансформирована. Но, несмотря на эти изменения, сущность и значение права на труд как юридической категории для науки конституционного права остаются не менее юридически важными, чем во времена функционирования советского права.

Белгородский государственный национальный исследовательский университет

Олейник Н. Н., доктор исторических наук, профессор кафедры международных отношений и украиноведения

E-mail: oleinik@bsu.edu.ru

Харьковский национальный педагогический университет имени Г. С. Сковороды

Олейник А. Н., кандидат юридических наук, доцент кафедры правоведения

E-mail: hitalex@ua.fm

Belgorod State National Research University

Oleinik N. N., Doctor of Historical Sciences, Professor of the International Relations and Ukrainian Department

E-mail: oleinik@bsu.edu.ru

Kharkiv National Pedagogical University named after G. S. Skovoroda

Oleinik A. N., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Jurisprudence Department

E-mail: hitalex@ua.fm

ПРАВО НА ПРОФЕССИОНАЛЬНОЕ ОБУЧЕНИЕ
ПО ТРУДОВОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

И. В. Лагутина

Национальный университет «Одесская юридическая академия»

Поступила в редакцию 3 сентября 2014 г.

Аннотация: анализируется юридическая природа и содержание права работника на профессиональное обучение, организация формального и неформального профессионального обучения работников. Подчеркивается, что развитие человеческих ресурсов и подготовка кадров опираются на основные социальные ценности – равенство, справедливость, гендерное равенство, недопущение дискриминации, социальную ответственность.

Ключевые слова: профессиональное обучение, развитие профессиональных навыков, трудоспособность, личные неимущественные трудовые права.

Abstract: *this article analyzes the legal nature and content of the right of the employee on training, retraining and professional development. The article examines the legal nature and content of the employee's training, the organization of formal and non-formal vocational training of employees. Human resource development and training based on basic social values – equality, justice, gender equality, elimination of discrimination, social responsibility.*

Key words: *vocational training, vocational skills development, employability, lifelong learning, personal non-property labour rights.*

Профессиональное обучение – одна из главных предпосылок для экономического и социального развития. Наличие квалификации и профессиональная подготовка ведут к росту производительности труда и доходов, а также содействуют участию в экономической и социальной жизни.

Значительный вклад в изучение правового регулирования в сфере профессионального обучения работников внесли труды таких выдающихся ученых, как М. И. Бару, Б. К. Бегичев, И. Я. Киселев, А. М. Лушников, М. В. Лушникова, М. В. Молодцов, Ю. П. Орловский, А. С. Пашков, В. Г. Ротань, В. Г. Сойфер, Г. И. Чанышева, В. Н. Уваров, К. П. Уржинский, А. В. Ярхо и др.

Целью статьи является исследование юридической природы права на профессиональное обучение работников как одного из основных личных неимущественных трудовых прав.

Общее образование, профессиональная подготовка и непрерывное обучение служат главными опорами, обеспечивающими потенциал к трудоустройству, занятость работников. Развитие профессиональных навыков играет ключевую роль в стимулировании устойчивого процесса развития и может внести вклад в обеспечение перехода с неформальной экономики в реальный сектор экономики.

Верховная рада Украины 12 января 2012 г. приняла Закон «О профессиональном развитии работников»¹, которым определены правовые, организационные и финансовые основы функционирования системы профессионального развития работников, конкретизирован порядок аттестации работников, подтверждения их квалификации, а также определено понятие «профессиональное обучение работников».

Согласно указанному Закону целью государственной политики в сфере профессионального развития работников является повышение их конкурентоспособности в соответствии с общественными потребностями путем содействия работодателю в эффективном использовании труда и обеспечении достижения надлежащего профессионального уровня работниками. Государственная политика в сфере профессионального развития работников формируется по принципам: доступности профессионального развития работников; свободного выбора работодателем форм и методов обеспечения профессионального развития работников с учетом специфики их работы; соблюдения интересов работодателя и работника; непрерывности процесса профессионального развития работников.

Государственное управление в сфере профессионального развития работников осуществляется центральными органами исполнительной власти в сфере социальной политики, образования и науки, а также местными органами исполнительной власти в соответствии с их полномочиями.

Работодатели осуществляют непосредственное управление в сфере профессионального развития работников путем организации профессионального обучения работников и их аттестации. Основными направлениями их деятельности являются: разработка текущих и перспективных планов профессионального обучения работников, определение видов, форм и методов их профессионального обучения; разработка и выполнение рабочих учебных планов и программ профессионального обучения работников, организация их профессионального обучения; подбор педагогических кадров и специалистов для проведения профессионального обучения работников непосредственно у работодателя, ведение первичного и статистического учета количества работников, в частности тех, которые прошли профессиональное обучение, стимулирование профессионального роста работников, обеспечение повышения квалификации работников непосредственно у работодателя или в учебных заведениях, как правило не реже одного раза в пять лет, определение периодичности аттестации работников и организации ее проведения, анализ результатов аттестации и осуществление мероприятий по повышению профессионального уровня работников.

Организация профессионального обучения работников согласно закону осуществляется работодателями с учетом потребностей собственной хозяйственной или иной деятельности в соответствии с требованиями за-

¹ Про професійний розвиток працівників : закон України від 12.01.2012. № 4312-VI // Офіційний вісник України. 2012. № 11. Ст. 395.

конодательства. Профессиональное обучение работников осуществляется непосредственно у работодателя и на договорной основе в профессионально-технических и высших учебных заведениях, на предприятиях, в учреждениях или организациях.

Создание системы профессионального развития работников способствует: решению вопроса по обеспечению потребностей развития производства и сферы услуг квалифицированными работниками; согласованию уровня квалификации и мобильности рабочей силы требованиям современного производства.

В Украине ежегодно профессиональным обучением на производстве охватывается свыше 1 млн работников.

Однако периодичность повышения квалификации работников остается низкой, в среднем по Украине составляет один раз в 12 лет, что более чем вдвое меньше аналогичного показателя в развитых странах. Например, в странах Европейского союза периодичность повышения квалификации работников составляет около одного раза в пять лет, в Японии – около одного раза в полтора года².

Вопросы профессионального обучения работников частично регулируются законами Украины от 23 мая 1991 г. № 1060-ХП «Об образовании»³, от 10 февраля 1998 г. № 103/98-ВР «О профессионально-техническом образовании»⁴, от 17 января 2002 г. № 2984-III «О высшем образовании»⁵. Однако перечисленные законодательные акты не учитывают всех особенностей обучения работающих граждан, не предусматривают механизмов стимулирования профессионального развития работников.

В частности, для обеспечения конкурентоспособности работников определены обязательства работодателей по обеспечению повышения квалификации работников не реже одного раза в пять лет. Учитывая важность социального диалога в сфере профессионального развития работников, Законом Украины «О профессиональном развитии работников» предусмотрено участие профессиональных союзов, организаций работодателей, их объединений в обеспечении профессионального развития работников, принимающих участие в формировании и реализации государственной политики в этой сфере, осуществлении мероприятий, предусмотренных коллективными договорами и соглашениями; осуществление общественного контроля за соблюдением требований нормативно-правовых актов, участие совместно с органами государственной власти в мониторинге рынка труда и прогнозировании его развития, формировании государственного заказа на подготовку специалистов.

² См.: Вакуленко О. Набув чинності Закон України «Про професійний розвиток працівників // Довідник кадровика. 2012. № 3. С. 48–52.

³ Про освіту : закон УРСР від 23.05.1991 № 1060-ХП// Голос України від 26.06.1991.

⁴ Про професійно-технічну освіту : закон України від 10.02.1998 № 103/98-ВР // Офіційний вісник України. 1998. № 9. Ст. 319.

⁵ Про вищу освіту : закон України від 17.01.2002 № 2984-III// Там же. 2002. № 8. Ст. 327.

Закон Украины «О профессиональном развитии работников» разделяет профессиональное обучение работников на формальное и неформальное. Формальное профессиональное обучение работников – это приобретение работниками профессиональных знаний, умений и навыков в учебном заведении или непосредственно у работодателя в соответствии с требованиями государственных стандартов образования, по результатам которого выдается документ об образовании установленного образца.

Порядок организации формального профессионального обучения работников, требования к организации учебно-производственного процесса непосредственно на рабочих местах определяются Положением о профессиональном обучении работников на производстве, утвержденным приказом Министерства труда и социальной политики Украины и Министерства образования и науки Украины от 26 марта 2001 г. № 127/151, Положением об организации учебно-производственного процесса на производстве, утвержденным приказом Министерства труда и социальной политики Украины и Министерства образования и науки Украины от 27 декабря 2006 г. № 500 / 861.

Профессиональное обучение работников носит непрерывный характер и проводится в течение их трудовой деятельности с целью постепенного расширения и углубления их знаний, умений и навыков в соответствии с требованиями производства⁶.

Учебно-производственный процесс на производстве – это система организационных, дидактических и технических мероприятий, направленных на реализацию содержания образования определенного квалификационного уровня в соответствии с государственными стандартами профессионально-технического образования и требований производства⁷.

В частности, профессиональная подготовка работников профессиональных аварийно-спасательных служб проводится по дневной, вечерней (сменной), очной-заочной, дистанционной формам, экстерном, с отрывом и без отрыва от профессиональной деятельности и по индивидуальным учебным планам.

Аварийно-спасательные службы обеспечивают, кроме формального, также неформальное профессиональное обучение работников, во время которого проводится первичная профессиональная подготовка и повышение квалификации работников⁸.

⁶ Про затвердження Положення про професійне навчання працівників на виробництві : наказ Мінпраці України, МОН України від 26.03.2001. № 127/151 // Офіційний вісник України. 2001. № 15. Ст. 667.

⁷ Про затвердження Положення про організацію навчально-виробничого процесу на виробництві : наказ Мінпраці України, МОН України від 27.12.2006. № 500/861 // Там же. 2007. № 4. Ст. 158.

⁸ Про затвердження Порядку організації та проведення професійної підготовки, підвищення кваліфікації основних працівників професійних аварійно-рятувальних служб : постанова Кабінету міністрів України від 02.10.2013. № 729 // Там же. 2013. № 80. Ст. 2977.

Неформальное профессиональное обучение работников введено для решения вопросов, возникающих при организации профессионального обучения работников непосредственно на производстве, и которое не требует наличия лицензии на право предоставления образовательных услуг.

Однако, как показала практика, неприемлемыми для предприятий являются условия лицензирования. Это прежде всего подготовка значительного объема документации для лицензирования по каждой профессии, достаточно длительный срок процедуры лицензирования (до одного года). Предприятия поставлены в одинаковые условия с учебными заведениями, для которых предоставление образовательных услуг является основной функцией. Тогда как для предприятий обучение работников это – обеспечение производственного процесса, которое требует соответствующего уровня квалификации работника на каждом конкретном рабочем месте в течение трудовой деятельности. Укомплектование кадрами предприятий осуществляется нерегулярно, по мере движения рабочей силы, поэтому определить реальные объемы обучения той или иной профессии невозможно.

К тому же на многих предприятиях используется от 50 до 500 профессий, по каждой из них в любое время может возникнуть потребность обучения рабочих кадров, в основном по индивидуальной форме обучения. Поэтому действующая процедура лицензирования практически тормозит развитие системы профессионального обучения кадров на производстве для удовлетворения производственных потребностей⁹.

Большинство предприятий осуществляет обучение работников преимущественно по индивидуальной форме непосредственно на производстве (на рабочем месте) под руководством наставника и за счет средств предприятия.

Неформальное профессиональное обучение работников – это профессиональное обучение, которое не регламентировано местом получения, сроками, формой обучения, может организовываться непосредственно на рабочих местах через ученичество или тренинги, самообразование и др. К неформальному профессиональному обучению относится также повышение квалификации работников, стажировки, если по его результатам не получен документ государственного образца о повышении квалификации.

Результаты неформального профессионального обучения подтверждаются документом установленного образца о присвоении или повышении квалификации. Для этого предполагается создать центры признания результатов неформального профессионального обучения в составе государственной службы занятости.

Введение процедуры подтверждения квалификации работников позволит решить проблему определения квалификации работников, имеющих надлежащий практический профессиональный опыт. Для работника это даст право на увеличение заработной платы (после повышения

⁹ См.: Вакуленко О. Указ. соч. С. 48–52.

разряда, категории), продвижение по службе, усиление конкурентоспособности и защищенности квалифицированных работников на рынке труда.

Социально-экономические последствия дополнительного обучения весьма значимы: способствуют сокращению уровня безработицы (работники своевременно приобретают навыки, которые позволяют им оставаться конкурентоспособными на рынке труда), широкому применению современных технологий и оборудования (производительность труда повышается).

Именно поэтому в развитых странах фирмы, которые обучают своих сотрудников, активно поддерживаются посредством стимулирующих мер, субсидирования инвестиций организаций и работников в профессиональное обучение.

В Бельгии, Испании, Италии используется комбинация специальных налогов и грантов на обучение. Все фирмы платят налог на обучение; из собранных средств выдаются гранты на определенные виды обучения. Главный недостаток такой системы – большие административные издержки. Кроме того, некоторые работодатели воспринимают эту программу как противодействующую свободной конкуренции.

В Австрии, Италии, Люксембурге, России применяются налоговые вычеты из соответствующих расходов, что стимулирует предприятия инвестировать больше денег в обучение, однако издержки на данную программу перекладываются на всех налогоплательщиков.

Во Франции и Канаде используется модель «обучай или плати» («train-or-pay») – налог на обучение платят только те фирмы, у которых расходы на обучение ниже определенного уровня. К плюсам данной схемы можно отнести более низкие административные расходы по сравнению с первым вариантом. Однако такой подход не всегда эффективен, поскольку нельзя исключить низкое качество обучения. Кроме того, государства стремятся увеличить инвестиции фирм в дополнительное обучение за счет ввода специального «ограничивающего» контракта, который предусматривает штраф в размере стоимости обучения в случае, если работник покидает компанию раньше определенного договором срока¹⁰.

Одной из стран, имеющих богатую историю неформального образования, является Финляндия, в которой термин «неформальное образование» включает возможности общего образования для взрослых, предоставляемые им образовательными заведениями. Существенной особенностью неформального образования (в Финляндии оно также носит название либерального образования взрослых) является разнообразие учебных программ, добровольный характер участия и использование личностно ориентированных методов.

Большой вклад в развитие неформального образования взрослых вносит финская организация образования взрослых (FAEA) – непра-

¹⁰ См.: *Травкин П. В.* Должно ли государство поддерживать дополнительное профессиональное обучение? // *Человек и труд.* 2012. № 12. С. 34–35.

вительственная организация по неформальному обучению взрослых в Финляндии. Главные обязанности FAEA – продвижение неформального обучения взрослых, международное сотрудничество и дальнейшее обучение преподавателей, работающих в сфере образования взрослых. FAEA активно сотрудничает с министерством просвещения в обсуждении проблем будущего развития неформального образования взрослых¹¹.

Следует подчеркнуть, что неформальное обучение является не альтернативой формальному обучению, а его дополнением. Неформальное и формальное обучение являются составными частями обучения на протяжении всей жизни.

Выдвижение работника на более квалифицированную работу, требующую больших знаний и соответственно вышеоплачиваемую, имеет в качестве обязательной предпосылки повышение квалификации, теоретического уровня и мастерства работника без отрыва от выполнения им трудовой функции существующих трудовых правоотношений¹².

Повышение квалификации является взаимообусловленным процессом, влияющим как на эффективность труда, так и на качество кадрового потенциала компании, что находит проявление в следующем:

– в процессе обучения происходит повышение способности персонала адаптироваться к изменяющимся экономическим условиям, что обеспечивает организации повышение ценности находящихся в ее распоряжении человеческих ресурсов;

– обучение работников позволяет организации более успешно решать проблемы, связанные с новыми направлениями деятельности и поддерживать необходимый уровень конкурентоспособности, что проявляется в повышении качества обслуживания клиентов и эффективности труда персонала, сокращении издержек и т.п.;

– повышение квалификации сопровождается ростом приверженности персонала своей организации, а также снижением текучести кадров;

– обучение позволяет поддерживать и распространять среди сотрудников основные ценности и приоритеты организационной культуры, пропагандировать новые подходы и нормы поведения, призванные поддерживать организационную стратегию¹³.

Право на профессиональное обучение работников, которое включает право на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации, является по своей природе одним из основных личных неимущественных трудовых прав работника.

На многих предприятиях обучение, подготовка и повышение квалификации персонала должны стать неотъемлемыми элементами их корпоративных и организационных целей и стратегий.

¹¹ См.: Мухлаева Т. В. Международный опыт неформального образования взрослых // Человек и образование. № 4 (25). 2010. С. 158–162.

¹² См.: Бару М. И. Трудовое правоотношение и профессиональная подготовка // Советское государство и право. 1965. № 9. С. 40–47.

¹³ См.: Кельперис И. Повышение квалификации в процессе управления персоналом // Управление персоналом. 2007. № 7. С. 56–58.

Квалифицированные работники более восприимчивы к новым знаниям и смелее внедряют новые технологии. Наличие квалифицированных работников создает для предприятий побудительные мотивы для развития технологий, требующих интенсивного применения профессиональных навыков.

Работодатели должны обеспечивать доступность подготовки на рабочем месте в тех случаях, когда работники готовы к такой подготовке, а также обеспечение равного доступа к возможностям для обучения.

Право на профессиональное обучение работников входит в перечень основных трудовых прав работников, предусмотренных международными актами и законами Украины. В настоящее время в ст. 2 действующего Кодекса законов о труде Украины среди основных трудовых прав работников право на профессиональное обучение не закреплено, что противоречит международным трудовым нормам, в частности положениям Европейской социальной хартии (пересмотренной), в которой содержатся две статьи: ст. 9 «Право на профессиональную ориентацию» и ст. 10 «Право на профессиональную подготовку».

Право на профессиональное обучение по юридической природе относится также к регулятивным субъективным трудовым правам.

В ст. 21 проекта Трудового кодекса Украины в перечень основных прав работников включено право на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации. Указанное право целесообразно сформулировать как право на профессиональное обучение, поскольку оно, как уже указывалось, включает право на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации.

В новый Трудовой кодекс Украины необходимо включить специальный раздел, посвященный профессиональному обучению работников. Трудовой кодекс должен учитывать вопросы профессиональной ориентации и профессионального обучения, предусмотренные актами МОТ и Европейской социальной хартией (пересмотренной), что позволит повысить производительность труда, максимально качественно выполнять функциональные обязанности, осваивать новые виды профессиональной деятельности.

Национальный университет «Одесская юридическая академия»

Лагутина И. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения

E-mail: lagutinaiv13@mail.ru

Tel.: +380504901896

National University «Odessa Academy of Law»

Lagutina I. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Labour Law and Social Security Department

E-mail: lagutinaiv13@mail.ru

Tel.: +380504901896

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ
ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОЛЛЕКТИВНОГО ДОГОВОРА
КАК ВИДА НОРМАТИВНОГО ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

Н. А. Филиппова

Российская академия правосудия (Центральный филиал)

Поступила в редакцию 31 марта 2014 г.

Аннотация: действующее трудовое законодательство устанавливает специальный порядок разработки и заключения коллективного договора, который состоит в проведении коллективных переговоров. Переговорный процесс создает необходимые условия для выявления, учета и согласования волеизъявлений сторон коллективного договора. Рассмотрение коллективных переговоров в качестве необходимой процедуры разработки и заключения коллективного договора в полной мере соответствует международным трудовым стандартам.

Ключевые слова: коллективные переговоры, коллективный договор, нормативный правовой договор, социальное партнерство, трудовое законодательство.

Abstract: the existing labor legislation sets a special order for the development and conclusion of the collective agreement which consists in carrying out collective bargaining. Negotiation process creates necessary conditions for identification, accounting and coordination of the both parties involved in the collective agreement. Consideration of the collective bargaining as a necessary procedure of the development and the conclusion of the collective agreement fully corresponds to the international labor standards.

Key words: collective bargaining, collective agreement, normative agreement, social partnership, labor legislation.

В правовой доктрине установилось единое мнение, что для разработки и заключения коллективного договора обязательно проводятся коллективные переговоры. Как справедливо заметила А. Ф. Нуртдинова, коллективный договор не может быть разработан никаким иным способом, кроме вступления в коллективные переговоры¹. Некоторые ученые рассматривают коллективные переговоры в качестве одного из этапов (стадий) в процессе подготовки и заключения коллективного договора². Другие, напротив, объединяют в рамках коллективных переговоров все стадии по разработке и заключению коллективного договора³. Однако в

¹ См.: Нуртдинова А. Ф. Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений : теоретические проблемы : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1998. С. 98.

² См., например: Горяева Г. С. Коллективно-договорное регулирование социально-трудовых отношений в условиях реформы трудового законодательства : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 124.

³ См., например: Джилаван А. Д. Коллективный договор в системе социального партнерства в России и в некоторых зарубежных странах : сравнительно-правовой анализ : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 123.

целом все ученые признают обязательность проведения коллективных переговоров для разработки и заключения коллективного договора.

Следует отметить, что в судебной практике по данному вопросу отсутствует подобное единство взглядов. Так, в постановлении от 9 ноября 2007 г. по делу № А56-12262/2007 Тринадцатый арбитражный апелляционный суд установил, что в соответствии с п. 2 Соглашения между ООО «Илим Палп ЭКСИМ» и Профсоюзным комитетом первичной профсоюзной организации ООО «Илим Палп ЭКСИМ» Усть-Илимского филиала от 1 февраля 2004 г. стороны данного соглашения установили, что на отношения работодателя и работников Усть-Илимского филиала в полном объеме распространяются положения коллективного договора ОАО Производственное объединение «Усть-Илимский лесопромышленный комплекс», заключенного на 2002–2005 гг. Судом признано, что коллективный договор, заключенный подобным образом, не означает его недействительности. Обосновано это тем, что положения ТК РФ, регламентирующие правоотношения в сфере трудовых отношений, закрепляют как ряд обязательных условий, так и известную свободу в выборе способов и средств оформления их между работником и работодателем⁴. В данном случае суд, как представляется, слишком широко трактует свободу сторон социального партнерства в определении порядка разработки и заключения коллективного договора.

Приведем противоположный пример. В постановлении ФАС Уральского округа от 12 марта 2008 г. № Ф09-1326/08-СЗ по делу № А60-11974/07 разъяснено, что, поскольку общество является самостоятельным юридическим лицом, а также с учетом того, что трудовое законодательство не предусматривает возможности заключения коллективного договора путем подписания дополнительного соглашения о распространении действия коллективного договора, заключенного другим юридическим лицом со своими работниками, выводы судов о возникновении у общества обязательств перед своими работниками на основании условий коллективного договора, заключенного между открытым акционерным обществом «Невьянский цементник» и работниками указанной организации, не могут быть признаны правомерными⁵. Такой подход видится более верным.

Подобные разногласия, как представляется, являются следствием различной интерпретации предоставленной сторонам коллективного договора в ст. 42 Трудового кодекса Российской Федерации (далее – ТК РФ) свободы в определении порядка разработки проекта и заключения коллективного договора⁶. В данной норме имеется важное уточнение: такой

⁴ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 9 ноября 2007 г. по делу № А56-12262/2007. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ Постановление ФАС Уральского округа от 12 марта 2008 г. № Ф09-1326/08-СЗ по делу № А60-11974/07. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶ Трудовой кодекс Российской Федерации : федер. закон от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 28.12.2013) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3 ; 2013. № 52 (ч. 1). Ст. 6986.

порядок определяется в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами. Следует отметить, что из действующего трудового законодательства вытекает обязательность проведения коллективных переговоров для подготовки и заключения коллективного договора. Так, в соответствии с абз. 2 ст. 27 ТК РФ социальное партнерство осуществляется в форме коллективных переговоров по подготовке проектов коллективных договоров, соглашений и заключению коллективных договоров, соглашений. Обязательность проведения коллективных переговоров для подготовки и заключения коллективного договора вытекает также из положений ст. 40 ТК РФ.

Такой подход соответствует международным трудовым стандартам. В соответствии со ст. 4 Конвенции МОТ № 98 «Относительно применения принципов права на организацию и заключение коллективных договоров» там, где это необходимо, должны быть приняты меры, соответствующие национальным условиям, в целях поощрения и способствования полному развитию и использованию аппарата для переговоров на добровольной основе между предпринимателями или организациями предпринимателей с одной стороны и организациями трудящихся – с другой, с целью регулирования условий труда путем заключения коллективных договоров⁷.

В то же время, как справедливо отмечает А. Ф. Нуртдинова, «действующее законодательство не предусматривает правовых последствий нарушения процедуры»⁸. По ее мнению, может ставиться вопрос о признании коллективного договора недействительным вследствие несоблюдения тех или иных процедурных правил, если такое несоблюдение повлекло нарушение прав и законных интересов одной из сторон⁹. На наш взгляд, коллективный договор, разработанный без проведения коллективных переговоров, не будет иметь юридической силы. Такой вывод подтверждается материалами судебной практики (постановление ФАС Уральского округа от 12 марта 2008 г. № Ф09-1326/08-С3 по делу № А60-11974/07).

Таким образом, стороны в соответствии со ст. 42 ТК РФ решают вопросы, касающиеся процедурных моментов разработки проекта коллективного договора и заключения коллективного договора. Среди них можно выделить определение количества участников коллективных переговоров, сроков и места проведения коллективных переговоров, техническое обеспечение переговоров, возможность приглашения экспертов, порядок подписания коллективного договора.

В соответствии со ст. 40 ТК РФ коллективный договор – правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации или

⁷ Конвенция № 98 Международной организации труда относительно применения принципов права на организацию и заключение коллективных договоров : принята в г. Женеве 01.07.1949 на 32-й сессии Генеральной конф. МОТ) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. М., 1960. Вып. 19. С. 292–297.

⁸ Нуртдинова А. Ф. Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений... С. 98.

⁹ См.: Там же.

у индивидуального предпринимателя и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей. Представляется, что определение коллективного договора через такую широкую по содержанию категорию, как «правовой акт», является неоправданным и не дает понятия о его правовой природе. Указанный подход законодателя существенно усложняет понимание правовой природы коллективного договора, что приводит к возникновению споров относительно данного вопроса среди теоретиков трудового права.

И. О. Снигирева, например, весьма непоследовательно в одном случае именуется коллективный договор локальным нормативным актом: «Современный коллективный договор все более явственно приобретает черты локального правового нормативного акта...», а в другом случае называет его «нормативным соглашением», «договором особого рода, отличающимся социально-партнерской природой»¹⁰. Представляется, что автор не проводит различия между такими формами российского трудового права, как нормативный правовой акт и нормативный правовой договор. Некоторые ученые, хотя и выделяют в системе форм трудового права нормативные правовые договоры, непоследовательно объединяют коллективные договоры и соглашения родовым понятием «правовые акты социального партнерства»¹¹.

Более обоснованной представляется позиция ученых, рассматривающих коллективный договор в качестве разновидности нормативных правовых договоров. Е. А. Ершова, например, определяет коллективный договор как «вид нормативных правовых договоров, содержащий нормы права, регулирующие трудовые, социальные и иные непосредственно связанные с ними правоотношения, заключаемый между представительными работниками и работодателя, содержащий обязательные для его сторон нормы права»¹².

Отсутствует единый подход к пониманию правовой природы коллективного договора и в судебной практике. Неправильно истолковывая правовую природу коллективного договора, суды нередко приходят к необоснованному выводу, что коллективный договор является локальным нормативным актом. Так, в постановлении от 9 августа 2010 г. по делу № А32-1873/2008 ФАС Северо-Кавказского округа без достаточных оснований указал, что по своей сути коллективный договор является локальным правовым актом, поскольку содержит нормы трудового права и регулирует трудовые отношения в организации¹³. В некоторых судебных актах коллективные договоры отнесены к сделкам (по-

¹⁰ Трудовое право : учебник / под ред. О. В. Смирнова, И. О. Снигиревой. М., 2007. С. 181–183.

¹¹ См., например: *Желтов О. Б., Сошников Т. А.* Трудовое право России : курс лекций. М., 2011. С. 28.

¹² *Ершова Е. А.* Сущность, источники и формы трудового права в Российской Федерации. М., 2008. С. 261.

¹³ Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 9 августа 2010 г. по делу № А32-1873/2008. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

становление ФАС Северо-Западного округа от 13 декабря 2005 г. № А26-5116/2005-14)¹⁴.

Однако есть и другие примеры судебной практики. Например, обобщенным представляется позиция, содержащаяся в Апелляционном определении Томского областного суда от 1 февраля 2013 г. № 33-300/2013, согласно которой правовая природа коллективного договора позволяет отнести его к разновидности нормативных правовых договоров, содержащих нормы трудового права¹⁵.

Согласно определению, сложившемуся в общей теории права, нормативный правовой договор – соглашение между субъектами правотворчества, в результате которого возникает новая норма права¹⁶. В соответствии со ст. 5 ТК РФ законодатель включил коллективный договор в число «актов, содержащих нормы трудового права», соответственно наделив его стороны правотворческой способностью применительно к заключению коллективного договора. Таким образом, коллективный договор, представляющий собой соглашение работников и работодателя, в результате которого устанавливаются нормы права (ст. 5, 9 ТК РФ) является не чем иным, как разновидностью нормативного правового договора.

На основании изложенных правовых аргументов предлагаем внести изменения в ст. 40 ТК РФ и дать следующее определение: «коллективный договор – нормативный правовой договор, заключенный между представителями работников и работодателя, содержащий нормы права, регулирующий трудовые и иные непосредственно связанные с ними отношения, в пределах, установленных трудовым законодательством».

Признание коллективных переговоров в качестве единственного способа разработки и заключения коллективного договора в полной мере соответствует правовой природе коллективного договора как разновидности нормативного правового договора. Коллективные переговоры направлены на выявление, учет и согласование взаимных интересов сторон коллективного договора. В связи с этим сложившаяся практика представляется не соответствующей природе коллективного договора, когда проект коллективного договора разрабатывается одной из сторон до проведения коллективных переговоров, а другая сторона уже в процессе коллективных переговоров лишь выражает согласие или несогласие с предложенным проектом. Такая практика сложилась в период действия Закона РФ 1992 г. «О коллективных договорах и соглашениях»¹⁷. Следует согласиться с мнением И. А. Ивановой, что «указанная конструкция совершенно

¹⁴ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 13 декабря 2005 г. по делу № А26-5116/2005-14. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁵ Апелляционное определение Томского областного суда от 1 февраля 2013 г. № 33-300/2013. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁶ См.: Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права : учебник. М., 2004. С. 285.

¹⁷ О коллективных договорах и соглашениях : закон РФ от 11 марта 1992 г. № 2490-1 (утратил силу в связи с принятием Федерального закона от 30 июня 2006 г. № 90-ФЗ) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 17. Ст. 890.

не учитывала этапа согласования интересов и взаимных требований сторон и исходила из единства их позиций»¹⁸. Однако, несмотря на то что подход законодателя к рассматриваемому вопросу изменился, на практике ситуация во многом остается прежней. Более того, некоторые ученые до сих пор предлагают разрабатывать проект коллективного договора до начала коллективных переговоров¹⁹.

С учетом изложенных правовых аргументов представляется необходимым изменить практику подготовки проекта коллективного договора. А. Д. Джилаван, например, обоснованно предлагает начинать переговоры с объявления программного заявления инициативной стороной. Другая сторона должна дать ответ на указанное заявление. После этого стороны уточняют и согласовывают свои позиции, итогом чего становится составление проекта коллективного договора²⁰. Полагаем, при использовании такой конструкции коллективные переговоры будут направлены на учет и согласование взаимных интересов сторон коллективного договора и станут соответствовать смыслу коллективно-договорного регулирования.

Еще одна процедура, являющаяся пережитком ранее действующего законодательства и прочно вошедшая в практику заключения коллективных договоров, касается утверждения проекта коллективного договора общим собранием (конференцией) работников. В ст. 12 Закона РФ «О коллективных договорах и соглашениях» в качестве обязательного этапа заключения коллективного договора предусматривалось утверждение проекта коллективного договора общим собранием (конференцией) работников. В настоящее время данный нормативный правовой акт утратил силу и, следовательно, для заключения коллективного договора уже не требуется предварительного утверждения проекта общим собранием (конференцией) работников.

По сути, заключение коллективного договора в соответствии со ст. 40, 43 ТК РФ состоит в его подписании сторонами. Однако, на наш взгляд, в силу ст. 42 ТК РФ стороны могут предусмотреть в качестве этапа заключения коллективного договора одобрение (утверждение) проекта коллективного договора общим собранием (конференцией) работников. Только в этом случае такие действия станут частью порядка заключения коллективного договора. Поэтому рассмотрение некоторыми учеными процедуры утверждения проекта коллективного договора общим собранием (конференцией) работников в качестве обязательного условия заключения коллективного договора²¹ представляется не соответствующим действующему законодательству.

¹⁸ *Иванова И. А.* Коллективные переговоры при заключении коллективных договоров в системе социального партнерства : трудовые аспекты : дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 2006. С. 82.

¹⁹ См., например: *Соловьев А. В.* Коллективный договор, или как достичь успеха в проведении коллективно-договорной кампании. М., 2007. С. 85.

²⁰ См.: *Джилаван А. Д.* Указ. соч. С. 133–134.

²¹ См., например: *Веселова Е. Р.* Локальные нормы трудового права : дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2004. С. 61.

Судебная практика подтверждает также возможность установления сторонами дополнительных условий заключения, изменения или дополнения коллективного договора. Так, в Апелляционном определении Санкт-Петербургского городского суда от 6 июня 2012 г. № 33-7665/12 суд пришел к выводу об отсутствии оснований для применения положений действующего на предприятии коллективного договора с учетом внесенных изменений при рассмотрении индивидуального трудового спора, поскольку эти изменения привели к нарушению прав работника. Суд обосновал такой вывод тем, что согласно ст. 42 ТК РФ порядок разработки проекта коллективного договора и его заключения определяется сторонами в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами. В соответствии со ст. 44 ТК РФ изменение и дополнение коллективного договора производятся в порядке, установленном ТК РФ для его заключения, либо в порядке, установленном коллективным договором.

Пункт 6.3 коллективного договора ФГУП на 2006–2009 гг. содержал условие о том, что отдельные изменения и дополнения, улучшающие положение работников по сравнению с действующим законодательством и коллективным договором, могли вноситься по совместному решению работодателя и профкома. В п. 6.7 коллективного договора стороны договорились, что в коллективный договор в течение срока его действия могли вноситься отдельные изменения и дополнения, которые должны были обсуждаться на конференции трудового коллектива ФГУП. Как усматривалось из материалов дела, изменения в коллективный договор были внесены по совместному решению работодателя в лице генерального директора ФГУП и работников в лице первичной профсоюзной организации ФГУП. Сведений и подтверждающих их доказательств о том, что внесение изменений в коллективный договор обсуждалось на конференции непосредственно с работниками предприятия, от лица которых выступал профком, материалы дела не содержали. Ответчиком не было также доказано, что работники предприятия, в том числе истец, были уведомлены о внесении изменений в коллективный договор. Кроме того, условия коллективного договора допускали внесение изменений и дополнений, улучшающих положения работников по сравнению с действующим законодательством и коллективным договором (п. 6.3 коллективного договора). Между тем внесение изменений в п. 3.6.6 коллективного договора привело к ущемлению прав истца, принятого на работу в период действия спорного коллективного договора²².

В рамках освещения рассматриваемой проблемы следует также заметить, что термин «утверждение» может быть использован только по отношению к проекту коллективного договора, но не к самому коллективному договору. Являясь разновидностью нормативного правового договора, коллективный договор «заключается», но не «утверждается». Действу-

²² Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 6 июня 2012 г. по делу № 33-7665/12. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ющее трудовое законодательство, подтверждая данный вывод, использует по отношению к коллективному договору только понятие «заключение». В связи с этим позиция некоторых ученых, что коллективный договор должен утверждаться сторонами социального партнерства²³, представляется не соответствующей правовой природе коллективного договора и трудовому законодательству. Вывод о недопустимости использования термина «утверждение» в полной мере относится и к соглашениям в сфере социального партнерства. Поэтому вызывает недоумение, например, указание справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» в справке к различным соглашениям, что они утверждены сторонами соглашения.

Таким образом, одной из основных задач, решаемых посредством заключения коллективного договора, является согласование интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых и иных непосредственно с ними связанных отношений. Трудовое законодательство в соответствии со ст. 1 ТК РФ должно создавать необходимые правовые условия для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений. Признание коллективных переговоров в качестве необходимого элемента в процессе заключения коллективного договора является важным условием в поиске и закреплении компромисса между интересами работников и работодателей.

²³ См., например: *Веселова Е. Р.* Указ. соч. С. 61.

*Российская академия правосудия
(Центральный филиал)*

*Филипцова Н. А., преподаватель кафедры гражданского права
E-mail: natachir@mail.ru
Тел.: 8-920-462-11-36*

Russian Academy of Justice (Central Branch)

*Filipstsova N. A., Lecturer of the Civil Law Department
E-mail: natachir@mail.ru
Tel.: 8-920-462-11-36*

АТРИБУТИВНЫЕ ПРИЗНАКИ И КАЧЕСТВО
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ДОКАЗАТЕЛЬСТВА

О. Я. Баев

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 15 ноября 2014 г.

Аннотация: на основе изучения сущности уголовно-процессуального доказательства рассматриваются его обязательные (атрибутивные) признаки (свойства): допустимость и относимость. Делается вывод о том, что достоверность – не признак доказательства, а его качество, оценку которого осуществляют субъекты доказывания по уголовному делу.

Ключевые слова: уголовно-процессуальное доказательство, свойства доказательств, допустимость, относимость, достоверность, качество доказательств, оценка доказательств, субъекты доказывания.

Abstract: the article deals with consideration of statutory (attribute) signs (properties) of criminal procedure evidence such as the admissibility and relevance, which are based on the study of its essence. The author concludes that the reliability is not a property of proof, but its quality, which is evaluated by entities of proof in a criminal case.

Key words: a criminal procedure evidence, properties of the evidences, an admissibility, a relevance, a reliability, quality of the evidences, an evaluation of evidence, the entities of proof.

Предметом рассмотрения в любом виде судопроизводства – административном, гражданском, уголовном и других, является событие, уже имевшее место быть, событие, отстоящее от судопроизводства по нему на некоторое время, иными словами, событие некоего отдаленного прошлого.

С гносеологической точки зрения очевидно, что познание такого события возможно единственным образом – выдвинутыми предположениями (гипотез) о причинах, предопределивших возникновение данного события, и существовании причинно-следственных связей между ним и его последствиями, значимыми для субъекта познания. По одному и тому же событию формулируется множество подобных предположений (гипотез); одно из них (если оно было в поле зрения исследователя, было им выдвинуто) может явиться обоснованным, достоверным и приобрести (как некогда писал А. М. Ларин о следственных версиях) характер истины¹. Это возможно лишь тогда, когда необходимые следствия из этой гипотезы подтверждаются достаточной для однозначного положительного вывода совокупностью сведений, устанавливаемых в процессе познания

¹ См.: Ларин А. М. От следственной версии к истине. М., 1976.

исследуемого объекта (в нашем случае – предмета судопроизводства), его доказанностью.

В связи с этим положение о том, что доказывание – центровая, системообразующая часть судопроизводства, – есть правовая аксиома, нашло свое выражение, в частности, в широко известном высказывании И. Бен-тама: «...искусство судопроизводства, в сущности, есть не что иное, как искусство пользоваться доказательствами».

В самом общем смысле (а любое исследование, предполагает первоочередное введение основного операционного понятия) в гносеологии под доказательством понимается «прием, к которому прибегают с той целью, чтобы убедить в правильности тезиса, достоверности познания или – в том случае, если данное положение оспаривается, – еще раз его дополнить и подтвердить»².

Такой же правовой аксиомой является то, что производится оно посредством вовлечения в судопроизводство доказательств, их исследования, интерпретации и оценки, в результате чего существование исследуемого факта либо подтверждается, либо опровергается. Таким же образом – посредством «работы» с доказательствами – устанавливается виновность и степень ответственности лица, данный факт (при его подтверждении) учинившего, и все другие обстоятельства, необходимые для принятия по делу, ставшему предметом судопроизводства, законного и обоснованного решения.

В теории права под судебными доказательствами понимаются «фактические данные (сведения) об обстоятельствах, имеющих значение для правильного разрешения уголовного или гражданского дела, полученные и закрепленные в материалах дела в установленном законом порядке»³.

Процессуальное законодательство в каждой области судопроизводства, исходя из приведенных определений «доказательства», в то же время вкладывает в него свое содержание. Познание в них (а следовательно, оперирование доказательствами) лежит исключительно в сфере общественных отношений, разрешение конфликтов в которых осуществляется в данном виде судопроизводства; значимое для разрешения дела познание осуществляется в установленные соответствующим процессуальным законом сроки и строго уполномоченными на то субъектами, использующими для того свои разновидности и формы доказательств. Иными словами, лишь на основе аргументов, облеченных в надлежащие сроки в соответствующую, присущую данному виду судопроизводства процессуальную форму, уполномоченными на то субъектами осуществляется познание значимых для разрешения дела фактов и обстоятельств.

В уголовном судопроизводстве – а именно оно является объектом нашего исследования – доказательствами признаются любые сведения, на основе которых субъекты доказывания устанавливают «наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по

² Философский энциклопедический словарь. М., 1999. С. 141.

³ Юридический энциклопедический словарь. М., 1987. С. 117.

уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела». Эти сведения – особо подчеркивается в уголовно-процессуальном законе, должны быть получены лишь из установленных им источников (ст. 74 УПК РФ)⁴.

Проблемы доказательств в уголовном судопроизводстве, судебно-уголовных доказательств, как именовал их во второй половине XIX в. В. Д. Спасович⁵, – одни из «вечных» в науках криминального цикла (в первую очередь, естественно, в уголовном процессе и криминалистике). В настоящей статье не будем включаться в непрерываемые дискуссии по многим аспектам данной проблемы, попытаемся лишь обосновать свое видение доказательств и их атрибутивных свойств.

Начнем с констатации того, что судебно-уголовные доказательства сами не возникают, они «ни в природе, ни в обществе в готовом виде не существуют»⁶.

Изменения, обусловленные преступлением, находящиеся с ним в неких причинно-следственных связях существуют объективно, вне зависимости от сознания воспринимающих их субъектов (следователя, дознавателя, очевидцев преступления и других свидетелей). Но это – еще не следы.

На первый взгляд, как ни парадоксально это звучит, даже следы не обозначены, не обособлены от окружающей среды, они в нее вплетены и в качестве следов лишь осознаются соответствующим субъектом познания интересующего его объекта.

Приведем элементарный пример. Для большинства гуляющих по лесу людей некие объективно существующие вмятины на земле, примятость опавших листьев, надломанные веточки на кустах ничего не означают, они не обращают на них внимания. Однако следопыт по ним может определить, от пребывания в этом месте человека или животного возникли данные особенности, в каком направлении человек/животное передвигалось и т.д.; для следопыта данные особенности – следы.

В результате совершения преступления (это убедительно обосновано материалистической гносеологией⁷) как взаимодействия объектов (а лю-

⁴ Анализ законодательной дефиниции «уголовно-процессуальное доказательство», с критическими замечаниями в отношении ее и предложениями, в свою очередь неоднозначными по ее совершенствованию, неоднократно проводился в современной юридической литературе (см., например: *Костенко Р. В.* Понятие и признаки уголовно-процессуальных доказательств. М., 2006).

⁵ См.: *Спасович В. Д.* О теории судебно-уголовных доказательств в связи с судостроительством и судопроизводством. М., 2001.

⁶ *Быков В. М., Березина Л. В.* Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела по УПК РФ. Казань, 2006. С. 23.

⁷ С позиций гносеологии – наукой криминалистикой (см., например: *Белкин Р. С.* Курс криминалистики : в 3 т. М., 1997. Т. 1 ; *Дулов А. В., Рубис А. С.* Основы формирования криминалистической теории доказывания. Минск, 2004 ; *Колдин В. Я., Полевой Н. С.* Информационные процессы и структуры в криминалистике. М., 1985 ; *Усманов Р. А.* Информационные основы предварительного расследования. М., 2006 ; и др.).

бое деяние есть взаимодействие между собой, как минимум, двух объектов) происходит процесс отражения одного объекта взаимодействия на другом объекте (и наоборот), происходят соответствующие изменения этих объектов и на этих объектах.

Видимо, нельзя полностью согласиться с Б. И. Шевченко, который около 70 лет назад писал: «Для обозначения всех самых разнообразных материальных изменений, которые обязаны своим происхождением тем или иным действиям преступника, связанным с совершением преступления во всех его стадиях, пользуются в криминалистике обобщающим и охватывающим все эти изменения названием – следы преступления»⁸.

Увы, далеко не все, а лишь некоторые определенные части результатов объективно (особо подчеркнем) возникшего отражения от преступления следователь воспринимает, осознает – на основе знания им всех достижений современной криминалистики как информацию уголовно-релевантную, ее он вычленил из последствий и следствий преступления, осознает, что она является следом преступления.

Следом является не каждое из множества «всех самых разнообразных материальных изменений», связанных с преступлениями, а лишь те из них, которые на современном этапе развития криминалистики осознаются в этом качестве. Осознаются как следы, возникшие в результате преступной деятельности либо с ней связанные причинно, и (что главное) которые мы в настоящее время умеем обнаруживать, фиксировать, изымать, исследовать и использовать в целях познания, реконструкции преступных событий. Здесь уместно вспомнить, что:

– со времен Каина и Авеля на местах преступлений *всегда* оставались отпечатки пальцев рук;

– с момента возникновения огнестрельного оружия на использованных боеприпасах (ядрах, пулях, гильзах) *всегда* оставались трасологические отображения особенностей внутреннего канала ствола;

– микрочастицы с одежды нападающего *всегда* переходили на одежду пострадавшего (и наоборот) как следствие контактного взаимодействия между этими лицами (разумеется, если таковое имело место).

Но пока не были созданы и разработаны основы дактилоскопии, судебной баллистики, так называемой «экспертизы наложения» (исследования микрочастиц веществ и материалов), а также соответствующие методики исследования данных видов информации, она не представляла интереса для следователей, была «вещью в себе», хотя, естественно, возникала и существовала объективно.

По мере того как криминалистика не только осознает значимость отдельных результатов такого отражения для расследования преступлений, но и создает методики извлечения (обнаружения, фиксации), исследования и использования возникающей информации, эта ее часть осмысливается как следы преступления. Именно их и будет целенаправ-

⁸ Шевченко Б. И. Научные основы современной трасологии. М., 1947. С. 13.

ленно искать, а затем «перерабатывать» (изымать, исследовать и т.д.) следователь.

Иными словами, часть объективно возникшей информации осознается следователем как след преступления лишь тогда, когда он воспринимает ее именно в этом качестве, а наука криминалистика имеет методики обнаружения, фиксации, извлечения и использования возникающей информации (части отражения) в уголовно-процессуальном доказывании⁹.

Процесс осознания криминалистического значения все большей части объективно возникающей информации – перманентно-поступателен.

Характерным примером служит появление понятия «виртуальные следы преступления». Особенности компьютерных технологий, используемых часто на различных стадиях преступной деятельности, вне зависимости от желания пользователя, влекут возникновение информации, которая в качестве уголовно-релевантной в настоящее время не только осознается субъектом доказывания, но и имеются научно обоснованные криминалистические методики ее обнаружения и исследования.

Именно на этом, в частности, основаны все чаще используемые при расследовании преступлений особенности мобильной сотовой связи – от установления факта связи двух абонентов между собой до определения с высокой точностью места нахождения конкретного мобильного телефона, «участвующего» в переговорах¹⁰.

У нас нет сомнений, что дальнейшее развитие естественных, технических, других наук, науки криминалистики позволит со временем извлекать из «остаточных» результатов процесса отражения при совершении преступлений и другую, неизвестную нам в настоящее время, уголовно-релевантную информацию, которая уже в качестве следов будет целенаправленно обнаруживаться, изыматься и исследоваться при расследовании преступлений.

Но уголовно-релевантная информация, следы преступления еще не есть судебные доказательства, это есть единственная и неперменная основа, генезис того, что ч. 1 ст. 86 УПК РФ именуется «сбором доказательств», которое «осуществляется в ходе уголовного судопроизводства дознавателем, следователем, прокурором и судом путем производства следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных настоящим Кодексом».

Учитывая существующую (с теми или иными модификациями) в уголовно-процессуальном законодательстве практически всех правовых государств конструкцию понятия «судебное доказательство», С. А. Шейфер совершенно верно пишет: «Доказательство представляет собой неразрывное единство содержания (фактические данные, т.е. сведения о фактах,

⁹ См.: Суворова Л. А. Идеальные следы в криминалистике. М., 2006. С. 22.

¹⁰ Более того, в настоящее время отдельными учеными высказывается мысль о целесообразности создания «цифровой» криминалистики, всецело посвященной средствам и методам выявления и исследования следов этого вида (см.: Мещеряков В. А. Цифровая криминалистика // Библиотека криминалиста : науч. журнал. 2014. Вып. 4 (15)).

подлежащих установлению) и формы (показания, заключения экспертов, вещественные доказательства и документы)»¹¹.

Как показано выше, изначально доказательства не существуют – они формируются путем восприятия следов и преобразования их содержания, облечения в процессуальную форму «надлежащим субъектом доказывания при выполнении требований закона относительно источника, способа, порядка получения, закрепления и приобщения к делу этих сведений»¹².

В связи с этим представляется далеко не точным, более того, методологически не корректным, определение сущности основного операционного понятия, с которым действующий уголовно-процессуальный закон связывает процесс доказывания по уголовному делу: «Доказывание состоит в *собрании*, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных статьей 73 настоящего Кодекса» (ст. 85 УПК РФ).

По В. И. Далю, «собирать – сносить, свозить, отыскивать и соединять, совокуплять, приобщать одно к одному»¹³.

В современном русском языке синонимом к понятию «собирать» признаются слова «сосредоточивать, концентрировать, нагонять, стягивать»¹⁴.

Следовательно, собирать можно лишь то, что есть. Можно собирать ягоды или грибы, наконец, шкаф из готовых панелей. Ягоды и грибы созрели и выросли к моменту их собирания; панели для шкафа ранее были изготовлены по необходимым параметрам.

Доказательственная информация, не облеченная в соответствующую уголовно-процессуальную форму, предназначенную для ее извлечения – «вещь в себе», и какой бы значимой она ни была, непосредственно для доказывания по уголовному делу использоваться не может, поскольку недопустима для использования в данном процессе¹⁵.

Поэтому ***доказательства по уголовному делу не собираются, а формируются надлежащим субъектом доказывания.***

¹¹ Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. Тольятти, 1998. С. 37; *Его же*. Доказательства и доказывание по уголовным делам. М., 2008. С. 56. Этой же точки зрения в настоящее время, как уже отмечалось, придерживаются и многие другие процессуалисты.

¹² Уголовный процесс России / под ред. З. Ф. Ковриги, Н. П. Кузнецова. Воронеж, 2003. С. 122. См. также: Белкин А. Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. М., 2005; Дулов А. В., Рубис А. С. Указ. соч.

¹³ Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1991. Т. 4. С. 141.

¹⁴ Александрова З. Е. Словарь синонимов русского языка. М., 1975. С. 502.

¹⁵ Данная проблема наиболее актуальна для оценки возможностей и критериев допустимости использования в доказывании информации, полученной в результате оперативно-розыскной деятельности, исследованию которых посвящены многочисленные, в том числе и монографические, публикации.

Таким образом, любое уголовно-процессуальное доказательство есть информация об объекте исследования (в нашем случае – об уголовно-релевантных фактах), отвечающая, в первую очередь, свойству (атрибутивному признаку) допустимости: формой своего облечения, допустимой для использования в этом качестве для доказывания в уголовном процессе.

Иными словами, сколько значима и достоверна ни была бы имеющаяся в распоряжении следователя уголовно-релевантная информация, если она не собрана надлежащим субъектом доказывания и не облечена в строго предписываемую законом процессуальную форму, она – не есть доказательство.

В этом, по сути, воплощается в судопроизводстве в целом и в доказывании в частности диалектическая категория единства содержания и формы. Как известно, не существует содержания без формы и «форма лишена всякой ценности, – писал К. Маркс, – если она не есть форма содержания»¹⁶.

Под формой в диалектическом материализме понимаются способы внутренней организации предмета или явления и способы его существования. Таким образом, здесь отражен объективный характер двойственности формы, в которую может облекаться содержание предмета или явления. С одной стороны, любое содержание имеет внутреннюю форму, под которой понимаются способы внутренней организации предмета или явления¹⁷. С другой стороны, предмет или явление облакаются во внешнюю форму, выражающую способы их существования. Данная форма имеет также свое содержание, она – содержательна. «В такое обобщенное понятие внешней формы, – отмечает Е. В. Дмитриев, – до известной степени вводит и понимание формы как «вида», «разновидности» некоторого предмета или процесса»¹⁸.

Экстраполируя этот методологически важный тезис на предмет нашего исследования, скажем, что форма, в которой осуществляется формирование доказательств в уголовном деле, безусловно, содержательна. Сказанное относится как к установленным законом источникам формирования доказательств, так и к общим правилам производства следственных действий, порядку осуществления отдельных из них, требованиям к протоколам следственных действий. Являясь формой, соблюдение которой делает отраженные в ней относимые для доказывания сведения доказательствами, эти предписания отражают содержание воли законодателя, признавшего их оптимальными для уголовно-процессуального исследования преступлений всех видов во всех мыслимых ситуациях его осуществления¹⁹.

¹⁶ Маркс К. Дебаты по поводу закона о краже леса // Маркс К. и Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 159.

¹⁷ См.: Минасян А. М. Категории содержания и формы. Ростов н/Д., 1962. С. 40.

¹⁸ Дмитриев Е. В. Диалектика содержания и формы в информационных процессах. Минск, 1973. С. 49.

¹⁹ Это ни в малейшей степени не означает отсутствия необходимости постоянного совершенствования действующего процессуального закона, в том числе и

В то же время формы содержания многогранны. По одному и тому же содержанию они определяются, как правило, неоднозначно, ибо одно и то же содержание может существовать в различных формах. Необходимость строжайшего соблюдения процессуальной формы при формировании доказательств в ряде случаев ограничивает возможности вовлечения в уголовный процесс значительной содержательной части уголовно-релевантной информации.

Ярким примером является то, что значительную часть информации, имеющейся в распоряжении сотрудников оперативно-розыскных служб, в силу специфики способов и условий ее получения не представляется возможным использовать в уголовно-процессуальном доказывании. Как известно, ст. 89 УПК РФ однозначно запрещает использование в нем результатов оперативно-розыскной деятельности, «если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам настоящим Кодексом».

Формируя доказательства, следователь (другой надлежащий субъект доказывания по уголовному делу), в первую очередь, должен быть формалистом в прямом и точном значении этого понятия.

Известно, что «формализма оказывается слишком много для стороны, действующей недобросовестно, потому что он ее стесняет, и, наоборот, его слишком мало для честного человека, которого он защищает, его сложность, а также порожденная им медлительность и издержки представляются ценной, которой каждый покупает свою свободу и обеспечивает свое добро»²⁰.

«Именно в области уголовного права и процесса лежат границы для вторжения государства в область личной свободы граждан», – писал еще в начале прошлого века И. Я. Фойницкий²¹.

«История свободы, – спустя столетие, совершенно уместно практически повторяет это принципиальное положение А. В. Смирнов, – это история процессуальных гарантий»²².

Человечество за всю многовековую и часто трагическую «уголовно-судопроизводственную» историю пришло к аксиоматичному выводу, сформулировало, выстрадало следующую правовую догму: **лишь строжайшее соблюдение процессуальной формы уголовного судопроизводства, осуществления в нем доказывания является, хотя бы некоторой, минимально необходимой и возможной, гарантией защиты человека, его прав и свобод от репрессивного механизма государства.**

Итак, очевидно, что создание – не собирание (!), а формирование уголовно-процессуальных доказательств, «дело рук» лишь следователя

оптимизации формы осуществления доказывания по уголовным делам. Об этом с очевидностью свидетельствуют даже наименования ряда монографий, посвященных данным проблемам (см., например: *Белкин А. Р.* УПК РФ : нужны ли перемены? М., 2013 ; *Победкин А. В.* Уголовный процесс : состояние вне права. М., 2013).

²⁰ *Монтескьё Ш.-Л.* О духе законов. М., 1956. С. 224–225.

²¹ *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. С. 586.

²² *Смирнов А. В.* Модели уголовного процесса. СПб., 2002. С. 219.

(других субъектов доказывания в производстве по уголовным делам). Все другие лица, в том или ином качестве вовлекаемые в орбиту уголовного судопроизводства и в нем участвующие, могут лишь представлять следователю/другому субъекту доказывания уголовно-релевантные, по их мнению, имеющиеся в их распоряжении сведения, предметы, документы и другие материальные объекты, но отнюдь не формировать доказательства в уголовно-процессуальном значении этого понятия.

Особого рассмотрения в контексте изучения исследуемой проблемы требует вопрос о допустимости доказательств, добытых на основании другого доказательства, сформированного, однако, с нарушением закона.

По принятому в уголовно-процессуальной теории метафоричному выражению такие доказательства являются «плодами отравленного дерева». Поэтому, по мнению многих специалистов, они не могут использоваться в процессе доказывания²³. «Отравленное дерево», – разъясняет данный принцип К. И. Сулягин, – дает «отравленные плоды»; получение доказательств на основе информации, почерпнутой из недопустимого доказательства, делает их недопустимыми²⁴.

Представляется, что дать однозначный ответ на поставленный выше вопрос о допустимости использования в уголовном-процессуальном доказывании «плодов отравленного дерева» крайне сложно.

С одной стороны, мы убеждены, что результаты вербальных следственных действий, направленных на проверку и исследование сведений, вовлеченных в уголовный процесс в качестве доказательств, сформированных недопустимым для того образом, – есть «отравленные плоды». К таковым следует отнести, к примеру, результаты проверки показаний подозреваемого/обвиняемого, полученные путем принуждения к их даче или с другими нарушениями закона, на месте; результаты очных ставок этого лица с другими фигурантами по делу.

Таковыми же недопустимыми доказательствами являются и результаты экспертных исследований материальных объектов, обнаружение и изъятие которых было осуществлено с нарушением требований к тому действующего уголовно-процессуального закона.

Более того, ряд радикальных адептов этой концепции, в частности П. А. Лупинская, считала (приводится по статье К. И. Сулягина), что «если исходить из того, что показания обвиняемого, данные в отсутствие защитника, недопустимы, так как они ставят под сомнение их добровольность, а следовательно, дают основание считать, что обвиняемый под принуждением давал показания против себя самого, указав место, где спрятаны похищенные вещи, то недопустимым доказательством яв-

²³ См.: *Победкин А. В.* Уголовно-процессуальное доказывание. М., 2009. С. 154.

²⁴ *Сулягин К. И.* Применение доктрины «плодов отравленного дерева» при оценке допустимости доказательств требует корректировки // Вестник ОГУ. 2008. № 83/март (Электронное периодическое издание : ВЕСТНИК ОГУ on-line, ISSN on-line 1814-6465).

ляются и протокол проверки показаний на месте, и обнаруженные там вещественные доказательства».

Внешняя правовая респектабельность данной теории сомнений не вызывает.

С другой стороны, можно ли признать а priori недопустимыми доказательства, опосредующие в этом качестве материальные объекты, информация о наличии и месте нахождения которых содержалась в ранее сформированном, но недопустимом доказательстве и из него следовала? При этом опосредующие объекты в качестве доказательства сформированы исключительно в предусмотренной процессуальной форме, в установленном порядке производства соответствующего следственного действия и надлежащим субъектом доказывания.

Приведем, пример из следственной практики (отнодь не исключительный).

Будучи доставленным оперативными сотрудниками в РОВД для «беседы», З. не только сознался в раскрываемом ими разбойном нападении, но и сообщил о совершенном им ранее убийстве незнакомого ему человека, труп которого закопал в лесу, расположенном недалеко от места нападения на потерпевшего.

З. был допрошен оперативным сотрудником (не надлежащим субъектом доказывания по данному делу!) в качестве подозреваемого, но без участия защитника. З. дал детальные показания об обстоятельствах как раскрываемого преступления, так и совершенного им ранее в ходе разбойного нападения убийства, собственноручно составил схему места сокрытия трупа потерпевшего.

На следующий день, на который следователь запланировал повторный допрос З. и проверку его показаний на месте, подозреваемый в присутствии назначенного ему защитника от своих «признательных» показаний полностью отказался, объяснил, что дал их в результате применения к нему оперативными сотрудниками физического насилия, и совместно с защитником потребовал медицинского обследования. При обследовании было установлено наличие на теле З. многочисленных ушибов, других телесных повреждений, в том числе ожогов, возникших (по объяснению З.) от сигарет, которые оперативные сотрудники, добываясь от него признания, тушили на его теле (по данному факту в отношении сотрудников полиции было возбуждено самостоятельное уголовное дело).

Тем не менее, используя ранее составленную З. схему места сокрытия им трупа, следователь произвел осмотр места происшествия, в ходе которого труп с очевидными следами насильственной смерти был обнаружен.

Расследование уголовного дела, возбужденного в связи с этим по признакам ч. 2 ст. 105 УК РФ (ранее это преступление оставалось латентным), в дальнейшем было приостановлено из-за неустановления лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого.

Нет ни малейших сомнений в том, что в данном случае «признательные» показания З. – недопустимое доказательство, использовать которое в доказывании невозможно, как говорят, по определению.

По глубокому нашему убеждению, было бы ханжеством признавать недопустимым доказательство в виде обнаружения трупа при осмотре следователем места происшествия, произведенного на основании информации, содержащейся в недопустимых показаниях З., без наличия которой (будем реалистами) оно не могло быть установлено. (Если довести рассматриваемую ситуацию до парадокса, то можно поставить под сомнение и обоснованность возбуждения по данному факту уголовного дела, ибо основания для производства осмотра места происшествия были получены из недопустимого источника.)

Показания З. – недопустимы, недопустима ссылка на них в каких-либо процессуальных документах, составляемых как в ходе доказывания, так и по его результатам, они – поистине «плоды отравленного дерева».

Думается, «плоды отравленного дерева», как о том писали еще в 1973 г. авторы фундаментальной «Теории доказательств в советском уголовном процессе», «...в некоторых (аналогичных приведенному нами. – О. Б.) случаях могут использоваться (подобно оперативной информации) в качестве своего рода «указателя» направления расследования и местонахождения доказательств»²⁵.

Но есть также еще один атрибутивный признак уголовно-процессуального доказательства в уголовном процессе – относимость.

Относимость уголовно-судебного доказательства заключается в том, что содержащаяся в нем информация носит уголовно-релевантный характер, свидетельствует о наличии объективной связи полученных сведений с исследуемыми по делу фактами и обстоятельствами. По сути, такое понимание данного признака всецело вытекает из приведенной выше законодательной конструкции доказательства как сведений, *устанавливающих* наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Иными словами, ***доказательство есть облеченные в соответствующую процессуальную форму не просто любые сведения, но сведения, лишь относящиеся, значимые для установления указанных обстоятельств, сведения к этому процессу относимые.***

Говоря об этом признаке доказательства, следует обратить внимание на определенную его диалектичность. С одной стороны, этот признак объективен. Но с другой – ряд имеющихся в распоряжении следователя к началу расследования (и получаемых в ходе расследования) сведений, облеченных им в надлежащую процессуальную форму, в форму доказательств, в дальнейшем могут утратить свойство относимости к делу. Особенно это характерно для доказательств, сформированных в ходе проверки следователем версий о причастности к совершению преступления тех или иных лиц, участие которых в преступлении в результате расследования не подтвердилось (или однозначно опровергнуто)²⁶.

²⁵ Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н. В. Жогин. М., 1973. С. 234.

²⁶ В то же время следует согласиться с мнением Р. В. Костенко, что эти доказательства, тем не менее, продолжают оставаться относимыми для их использо-

В дальнейшем, ни следователь в обоснование своего итогового решения по делу (в обвинительном заключении, постановлении о прекращении уголовного дела), ни рассматривающий уголовное дело суд к ним обращаться не будут; эти доказательства утратили для них свойство относимости к делу: продолжая оставаться безупречными с точки зрения соблюдения процессуальной формы при их формировании, они по своему содержанию, по содержащимся в них сведениям для дальнейшего доказывания по уголовному делу не будут востребованы, они утратили признак (свойство относимости).

Напротив, если принятые субъектами доказывания по делу решения будут в надлежащем порядке отменены, то не исключено, что данные доказательства могут вновь приобрести значение относимых.

Скажем, уголовное преследование в отношении некоего лица прекращено в связи с наличием у него алиби, но после отмены этого решения следователя, в ходе дополнительного расследования данное алиби опровергнуто, поэтому ранее сформированные доказательства причастности данного лица к преступлению вновь приобретают характер относимости к делу.

Значительно более сложной представляется проблема включения в атрибуцию уголовно-процессуального доказательства такого признака, как его достоверность.

Исходя из указания уголовно-процессуального закона, что «каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости и достоверности» (ч. 1 ст. 88 УПК РФ), многие процессуалисты в атрибутивные его признаки, помимо обозначенных выше свойств относимости и допустимости, включают достоверность содержащейся в доказательстве информации.

По мнению В. В. Трухачева, «если доказательственная информация, хотя бы полученная в порядке и из источников, предусмотренных законом, необъективна, т.е. противоречит комплексу информации, достоверность которой по делу установлена, она не может рассматриваться в качестве доказательства»²⁷.

Не думаем, что это утверждение обоснованно хотя бы потому, что оно, в сущности, противоречит законодательному определению доказательств. В соответствии со ст. 74 УПК РФ таковыми являются *любые сведения*, которые получены из указанных в этой же статье источников. Таким образом, закон не включает (полагаем, совершенно обоснованно) в это понятие в качестве необходимого (атрибутивного) его признака достоверность заложенной в доказательстве информации.

вания при принятии процессуальных решений в отношении фигурантов по неподтвердившимся версиям (об отмене избранной меры пресечения, постановления о прекращении уголовного преследования) (см.: Костенко Р. В. Указ. соч. С. 119–120).

²⁷ Трухачев В. В. Преступное воздействие на доказательственную информацию. Воронеж, 2000. С. 149.

Скажем, ложные показания свидетеля, которые он дал при допросе, проведенном без каких-либо отступлений от процессуального порядка производства данного следственного действия, есть «полноценное» и относимое (если сообщенные им сведения имеют уголовно-релевантное значение) доказательство, однако требующее от следователя / суда оценки достоверности.

«Только после того, как допустимость отдельного доказательства установлена, – пишет известный израильский правовед А. Барак, – можно определять, насколько оно весомо»²⁸.

В следственной и судебной практике известны уголовные дела, по которым многочисленные свидетели дают заведомо ложные показания в интересах чаще всего обвиняемого/подсудимого. В то же время достоверными являются показания единственного потерпевшего.

Недостоверным может оказаться и доказательство, ранее сформированное в результате проведенной судебной экспертизы. К примеру, когда повторная экспертиза (назначенная по основаниям, предусмотренным ч. 2 ст. 207 УПК РФ) придет к выводам о необоснованности заключения экспертизы первоначальной, т.е. признает их недостоверными (мы уже не говорим об использовании следователями в доказывании сфальсифицированных ими доказательств, иными словами, доказательств а priori недостоверных).

Придерживаясь мнения, что достоверность есть обязательное свойство, атрибутивный признак уголовно-судебного доказательства, Р. В. Костенко, в частности, пишет: «Признание доказательств достоверными не означает их трактовку как фактов реальной действительности, достоверных в силу своей объективной природы и существующих независимо от познавательной человеческой деятельности. Достоверность уголовно-процессуальных доказательств необходимо рассматривать как гносеологическую категорию. Это означает, что вывод кого-либо из субъектов, ведущих процесс, о достоверности определенного доказательства не исключает иной оценки тех же сведений другим субъектом на том же этапе доказательственной деятельности»²⁹.

Нет сомнений в научной корректности данных утверждений (также считают А. Б. Соловьев и ряд других ученых) ... за исключением одной детали. Что же могут различно оценивать (и нередко оценивают) субъекты, осуществляющие и участвующие в доказывании? Различно они оценивают не что иное, как *уже существующие*, сформированные надлежащим субъектом *доказательства*.

В связи с этим А. В. Смирнов верно пишет: «...достоверность указанных сведений не является необходимым признаком доказательства; они еще подлежат проверке и исследованию судом и сторонами и могут быть оценены иначе. ... Как правило, вывод о достоверности этих сведений

²⁸ Барак А. Судейское усмотрение. М., 1999. С. 350.

²⁹ Костенко Р. В. Указ. соч. С. 126.

может быть сделан лишь при окончательной (итоговой) оценке определенной совокупности доказательств»³⁰.

Этой же точки зрения придерживаются и многие другие специалисты в области судебного доказывания.

«Признание за сведением о факте наличия свойств относимости и допустимости (т.е. появление доказательства), – полагает А. В. Победкин, – свидетельствует о возможности оценки этого сведения на его достоверность»³¹.

«Нельзя считать доказательством только достоверные знания о событиях реальной действительности, – пишет А. С. Рубис, – так как достоверность их должна быть предварительно доказана». В то же время автор верно замечает далее: «...средства, с помощью которых она может быть установлена, не могут быть ничем иным, как доказательствами по уголовному делу»³², поэтому «сведения о фактах, полученные в установленном законом порядке и имеющие логическую связь с предметом доказывания, считаются доказательствами независимо от того, достоверны они или нет»³³.

Мы также убеждены, что *достоверность – не есть атрибутивное (обязательное) свойство уголовно-процессуального доказательства.*

Полагаем, что о достоверности сформированного следователем доказательства (относимых уголовно-релевантных сведений, облеченных в соответствующую процессуальную форму) можно вести речь лишь в контексте оценки качества этого доказательства.

По В. И. Далю, «качество» есть «свойство или принадлежность, все, что составляет сущность лица или вещи»³⁴.

В современном русском языке это понятие определяется как: 1) существенный признак, свойство, отличающее один предмет от другого; 2) степень достоинства, ценности, пригодности вещи, действия и т.п., соответствия тому, какими они должны быть³⁵.

С позиций гносеологии «качество» – это существенная определенность предмета, явления, процесса, в силу которой он является данным, а не иным предметом, явлением или процессом³⁶.

Международная организация по стандартизации (ИСО – ISO) лаконично определила качество (в интерпретации А. Д. Шадрина) как «степень, с которой совокупность собственных отличительных свойств (характеристик) выполняет потребности или ожидания заинтересованных

³⁰ Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Уголовный процесс : учебник. М., 2007. С. 176–177.

³¹ Победкин А. В. Указ. соч. С. 172–173.

³² Дулов А. В., Рубис А. С. Указ. соч. С. 37.

³³ Григорьев В. Н., Победкин А. В., Яшин В. Н. Уголовный процесс : учебник. М., 2008. С. 179.

³⁴ Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1989. Т. 2. С. 99.

³⁵ См.: Словарь русского языка : в 4 т. М., 1982. Т. 2. С. 38.

³⁶ См.: Философский словарь. М., 1975. С. 171.

сторон, которые установлены, обычно предполагаются или являются обязательными»³⁷.

В то же время каждый качественно определенный объект, в свою очередь, с логической и психологической неизбежностью оценивается с точки зрения качества его самого каждым потребителем этого объекта – индивидуумом, группой людей, всем обществом (в зависимости от значимости объекта для них).

Если прибегнуть к достаточно грубой аналогии, нет сомнений, что «Ока» и «Мерседес» по своим атрибутивным признакам – автомобили. Отличаются они между собой «лишь» одним – качеством; с этой позиции они и оцениваются (оцениваются, разумеется, различно) как отдельными потребителями автотехники, так и обществом³⁸.

По сути, также дело обстоит и с уголовно-процессуальными доказательствами. Достоверность каждого из них, иными словами качество сформированного доказательства по конкретному делу, исследуется, проверяется, оценивается каждым субъектом доказывания, как указано в ст. 87 УПК РФ, «путем сопоставления их с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также установления их источников, получения иных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство». Чем убедительнее доказательство подтверждает (или опровергает) исследуемый по делу факт или обстоятельство, тем лучше, «выше» его качество. Именно с этих позиций и в теории, и в практике доказывания оценивается, например, значимость прямых, производных, косвенных, вещественных и личных доказательств.

Особое внимание в контексте данного исследования обратим на следующее.

В процессе судопроизводства по конкретным уголовным делам качество отдельных доказательств часто претерпевает существенные метаморфозы: подозреваемый/обвиняемый по тем или иным причинам отказывается от ранее данных, на взгляд субъекта доказывания, достоверных, «признательных» показаний о совершении инкриминируемого ему преступления; изменяют свои ранее данные «качественные» показания свидетели, а в ряде случаев и потерпевший, который впоследствии станет утверждать, что он допустил ошибку при опознании им подозреваемого.

Поэтому с уверенностью можно утверждать, что качество сформированного следователем допустимого и относимого доказательства нуждается в своей защите, в том числе защите «предвосхищающей» (к примеру, вовлеченное в судопроизводство лицо своих, представляющихся достоверными, качественными, показаний еще не изменило, но вероятность этого не исключена...).

Качество всей системы допустимых и относимых доказательств субъек-

³⁷ Шадрин А. Д. Менеджмент качества. От основ – к практике. М., 2005. С. 23.

³⁸ Наше мнение по проблемам качества применительно к уголовному судопроизводству подробнее см.: Баев О. Я. Уголовно-процессуальное исследование преступлений : проблемы качества права и правоприменения. М., 2009.

ект доказывания оценивает в принимаемом им итоговом процессуальном решении «по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью» (ст. 17 УПК РФ).

В то же время качество каждого доказательства и всей системы допустимых и относимых доказательств может оцениваться представителями состязającychся в уголовном процессе различно, исходя из своих профессиональных и личных в нем интересов. При этом не исключено возникновение в этом отношении и коллизий между представителями одной стороны (к примеру, прокурор, оценив качество исследованных в суде доказательств, пришел к решению о необходимости полного или частичного отказа от поддержания государственного обвинения; потерпевшей с этой позицией принципиально не согласен, и т.п.).

Основываясь на этих же принципах в конечном счете качество каждого доказательства и доказывания в целом оценивается судом в обвинительном приговоре (с возможными изменениями относительно обвинения, по которому подсудимый предан суду) или приговоре оправдательном, вступивших в законную силу. Либо как законный паллиатив в решении судьи о возвращении уголовного дела прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом (в том числе и для «поворота к худшему» относительно ранее предъявленного подсудимому обвинения).

Логично возникает вопрос: что доказывают некачественные уголовно-процессуальные доказательства, т.е. полученные из надлежащих источников и облеченные в надлежащую процессуальную форму, относящиеся к делу, но содержательно недостоверные сведения?

Думается, напрашивающийся в связи с этим вывод, что недостоверные доказательства ничего не доказывают, а поэтому признаваться доказательствами в принципе не могут, не учитывает специфики доказывания именно уголовно-процессуального, а не просто как инструмента познания в других областях знания и практики (в них недостоверные доказательства отвергаются и далее не используются). Такие доказательства после их допустимого формирования в материалах уголовного дела существуют уже объективно – желает или не желает того субъект доказывания. Как недостоверные они лишь оцениваются этим субъектом по указанным выше принципам. Более того, практика доказывания и правоприменения в уголовном судопроизводстве изобилует примерами, когда в конечном счете достоверными (качественными) надлежащими субъектами доказывания признаются доказательства, которые ранее оценивались диаметрально противоположно – как доказательства недостоверные.

Итак, о сущности уголовно-процессуального доказательства, его обязательных (атрибутивных) признаках (свойствах) и качестве можно сделать следующие принципиально важные выводы:

1. Доказательствами в уголовном деле являются полученные из надлежащего источника, облеченные в соответствующую про-

цессуальную форму сведения, устанавливающие наличие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по нему, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела.

2. Чтобы исключить возможность использования сформированного доказательства в процессе доказывания по уголовному делу достаточно лишить его одного из указанных выше признаков – относимости или допустимости.

3. Чтобы придать искаженной или полностью вымышленной заинтересованными в исходе уголовного дела лицами информации значимость уголовно-процессуального доказательства, достаточно обосновать ее относимость к исследуемому факту и облечь ее (обусловить необходимость для субъекта доказывания такового облечения) в форму, предусмотренную уголовно-процессуальным законом для формирования соответствующего доказательства.

4. Качество (достоверность) каждого доказательства оценивается субъектом доказывания по закону, своему внутреннему убеждению и совести в результате сопоставления его с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также в установлении их источников, получении иных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство.

По нашему разумению, данные выводы в своей системе не только обуславливают основные направления доказывания по уголовному делу – от стадии формирования доказательств, установления относимости содержащейся в них уголовно-релевантной информации к исследуемым по делу фактам и обстоятельствам до обеспечения качества каждого доказательства – его достоверности.

Они определяют и направления защиты уголовно-релевантной информации как при формировании доказательств, так и качества уже сформированных доказательств от возможных (неумышленных и умышленных) искажений в процессе уголовного судопроизводства.

УДК 343.14

О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ СРОКОВ ХРАНЕНИЯ ВЕЩЕСТВЕННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

О. Е. Головкин

Московский университет МВД России

Поступила в редакцию 3 октября 2014 г.

Аннотация: *предлагается совершенствование сроков хранения вещественных доказательств. Такая необходимость обусловлена нечеткостью регламентации окончания сроков хранения вещественных доказательств.*

Ключевые слова: *вещественные доказательства, сроки, издержки, хранение, законный владелец.*

Abstract: *in the present article the attention to need of improvement of periods of storage of material evidences is focused. Need is caused, including, shortcomings of the termination of periods of storage.*

Key words: *physical evidences, terms, expenses, storage, legal owner.*

Одной из последних тенденций развития уголовно-процессуального законодательства является совершенствование процессуального статуса потерпевшего, создание механизмов, позволяющих реально и эффективно обеспечивать его права и законные интересы. Уголовное судопроизводство состоит в защите прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений (п. 1 ч. 1 ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ)), предполагает наличие всех возможных условий, позволяющих минимизировать неудобства, вызванные участием потерпевшего в уголовном процессе. Скорейшее восстановление права собственности на предметы, выбывшие из законного владения потерпевшего и приобретшие статус вещественных доказательств, – в числе таких условий.

К сожалению, законодателю еще не удалось создать безупречный механизм обеспечения права собственности потерпевшего (равно и иных лиц, правомерно владевших имуществом, ставшим вещественным доказательством), представляющий собой разумный баланс с задачей правильного и полного установления значимых по уголовному делу обстоятельств¹.

Нечеткая регламентация процессуальных сроков хранения вещественных доказательств – одна из причин слабости такого механизма, обуславливающая в ряде случаев значительное затягивание момента

¹ См.: Смирнов Г. К. Изъятие, хранение, уничтожение и реализация вещественных доказательств по уголовным делам : совершенствование нормативно-правового регулирования // Уголовный процесс. 2009. № 6. С. 44.

передачи предмета законному владельцу², а иногда необоснованное возложение на него обязанности нести расходы по хранению вещественных доказательств.

Начало срока хранения связывается с приданием сведениям, отображенным в предмете, статуса вещественного доказательства³ и не вызывает сомнений. Истекает срок хранения согласно положениям УПК РФ при наступлении следующих обстоятельств: вступление приговора в законную силу; истечение срока обжалования постановления или определения о прекращении уголовного дела; принятие промежуточного решения суда (до вынесения итогового) о реализации, переработке или уничтожении вещественного доказательства (ст. 82).

Окончание срока хранения вещественных доказательств вызывает ряд вопросов.

Во-первых, законодатель не определяет срока обжалования постановления о прекращении уголовного дела в стадии предварительного расследования. Соответственно неясен и момент окончания хранения вещественных доказательств по уголовному делу, прекращенному на стадии предварительного расследования.

Во-вторых, хранение некоторых вещественных доказательств может продолжаться и после вступления в силу итогового решения по делу, например при объективной невозможности (или отказе) собственника забрать вещественное доказательство вовремя из места хранения и др.

В-третьих, законодатель в ч. 1 ст. 82 УПК РФ устанавливает сроки хранения для вещественных доказательств, находящихся непосредственно при уголовном деле (в нем или приложенных к нему), однако для вещественных доказательств, хранимых вне его (у законного владельца или в ином месте), сроки хранения формально не установлены.

Кроме того, вызывает вопросы положение ч. 1 ст. 82 УПК РФ, согласно которой в случае, когда спор о праве на имущество, являющееся вещественным доказательством, подлежит разрешению в порядке гражданского судопроизводства, вещественное доказательство хранится до вступления в силу решения суда. Видимо, речь должна идти не о споре, подлежащем разрешению в порядке гражданского судопроизводства, а об уже начавшемся гражданском процессе.

Согласно ч. 1 ст. 82 УПК РФ вещественные доказательства хранятся до истечения срока обжалования постановления или определения о

² См.: *Костанега Е. П.* Новое в деле об «электронных» вещдоках. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; *Долгополов И. Н.* Проверка порядка учета, хранения и передачи вещественных доказательств, ценностей, иного имущества, изъятых по уголовным делам // *Актуальные вопросы деятельности контрольно-ревизионных подразделений МВД России : материалы Всероссийского совещания-семинара руководителей контрольно-ревизионных служб подразделений системы МВД России.* Домодедово, 2009. С. 135; *Белкин А. Р.* Еще раз о доказательствах, об источниках доказательств и о том, как отличить одно от другого // *Мировой судья.* 2012. № 1. С. 13.

³ См.: *Уголовно-процессуальное право Российской Федерации : учебник / под ред. П. А. Лупинской.* 2-е изд., перераб. и доп. М., 2003. С. 273.

прекращении уголовного дела. Поскольку вступление в силу различных судебных решений (включая определения) в целом урегулированы общими правилами (ст. 390–391 УПК РФ), нет оснований объединять в одной формулировке правила определения окончания срока хранения вещественных доказательств на судебных и досудебных стадиях.

В связи с этим в ч. 1 ст. 82 УПК РФ должны быть предусмотрены самостоятельные правила окончания срока хранения вещественных доказательств на основании итоговых решений, принятых именно на стадии предварительного расследования (постановление следователя, дознавателя о прекращении уголовного дела).

Срок обжалования данного постановления в УПК РФ не установлен. Соответственно и хранение вещественных доказательств может продолжаться едва ли не бесконечно. Однако практика показывает, что нередко решение о судьбе вещественных доказательств реализуется сразу после вынесения постановления о прекращении уголовного дела⁴.

Не сложилось единого взгляда на эту проблему и в науке. Одни ученые поддерживают практику немедленной реализации решения о судьбе вещественных доказательств⁵. Другие признают необходимость установления конкретного срока обжалования⁶. Третьи вообще не считают сроки хранения вещественных доказательств процессуальными⁷.

Право на обжалование процессуальных действий и процессуальных решений прокурора, руководителя следственного органа, следователя, органа дознания и дознавателя является принципом уголовного процесса (ст. 19 УПК РФ). В связи с этим реализация решения о судьбе вещественных доказательств, предусмотренного в постановлении следователя (дознавателя) о прекращении уголовного дела, без предоставления права обжалования данного решения недопустима.

В то же время ограничение срока обжалования постановления о прекращении уголовного дела, вынесенного в ходе предварительного расследования, как предлагают некоторые авторы⁸, повлечет необоснован-

⁴ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 20 ноября 2012 г. по делу № А56-15755/2012. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=RAPS013;n=108734>

⁵ См.: *Лопаткин Д. А.* Вещественные доказательства (процессуальные и криминалистические аспекты) : дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2003. С. 83 ; *Рясов А. А.* Проблемы собирания вещественных доказательств в досудебных стадиях российского уголовного процесса : дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2008. С. 119.

⁶ См.: *Слободин А. В.* Возмещение расходов на хранение вещественных доказательств. Кто и когда их возмещает // *Арбитражная практика.* 2013. № 6. С. 33 ; *Его же.* Таможня изъяла товар в качестве вещественного доказательства. Кто возместит расходы на его хранение // *Там же.* № 11. С. 94.

⁷ См.: *Петрова Г. Б.* Сроки как элемент правового регулирования в уголовном судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 19, 49.

⁸ См.: *Слободин А. В.* Возмещение расходов на хранение вещественных доказательств. Кто и когда их возмещает. С. 33.

ное ограничение прав лиц, интересы которых затрагиваются решением о прекращении уголовного дела. Заметим, что даже вступившее в законную силу судебное решение может быть обжаловано в кассационном или надзорном порядке в течение одного года со дня вступления в законную силу (ч. 3 ст. 401.2, 412.2 УПК РФ). Поэтому вряд ли целесообразно устанавливать срок, истечение которого исключает возможность обжалования решения следователя (дознавателя).

С целью обеспечения реализации решения, принятого в отношении вещественных доказательств и отраженного в постановлении следователя (дознавателя) о прекращении уголовного дела, достаточно установить срок (например, 10 суток с момента уведомления о прекращении уголовного дела), по истечении которого решение о судьбе вещественных доказательств может быть реализовано в случае, если на постановление не поступила жалоба. Обжалование постановления в указанный срок препятствует реализации решения о судьбе вещественных доказательств до окончания рассмотрения жалобы.

В ряде случаев вещественные доказательства должны храниться и после вступления в силу итогового решения по уголовному делу. Так, документы – вещественные доказательства – хранятся в течение всего срока хранения уголовного дела⁹, предметы, в отношении которых ведется гражданское судопроизводство по установлению собственника¹⁰, – до вступления в силу соответствующего решения суда. На практике возникают и иные, не зафиксированные в УПК РФ, обстоятельства, влекущие продолжение хранения вещественных доказательств сверх установленного в законе срока (например, невозможность транспортировки вещественных доказательств собственником). Полагаем, в этом случае хранение

⁹ Об утверждении Инструкции по судебному делопроизводству в верховных судах республик, краевых и областных судах, судах городов федерального значения, судах автономной области и автономных округов : приказ Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации от 15 декабря 2004 г. № 161 (в ред. от 18.03.2013) // Рос. газета. 2006. № 99 ; Об утверждении Перечня документов федеральных судов общей юрисдикции с указанием сроков хранения : приказ Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации от 9 июня 2011 г. № 112. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=116952>

¹⁰ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы закрытого акционерного общества «Инвестиционная финансовая компания «Домедко-Хаксли Лимитед» на нарушение конституционных прав и свобод пунктами 8 и 9 части второй и частью четвертой статьи 213 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 17 октября 2006 г. № 411-О. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=64890> ; Приговор Дорогомилковского районного суда города Москвы от 27 марта 2012 г. URL: <http://actoscope.com/cfo/moscow/dorogomilovsky-msk/ug/1/yumogatelstvo18072012-4712265/> ; Постановление ФАС Московского округа от 26 марта 2014 г. № Ф05-2556/2014 по делу № А40-99396/2013. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=AMS;n=200936>

вещественных доказательств осуществляется в рамках процессуальных отношений¹¹.

Объективная необходимость продолжения хранения вещественных доказательств после вступления в силу решения об их судьбе требует четкого определения момента, с наступлением которого связывается утрата вещественным доказательством его процессуального статуса. Это позволило бы отграничить процессуальные отношения от иных, а значит, и установить субъекта, ответственного за хранение предмета, которое нередко требует значительных расходов¹².

Признание процессуальной природы отношений по хранению вещественных доказательств в период между вступлением в законную силу решения, определяющего их судьбу, и фактической его реализации позволит снять некоторые проблемы. Во-первых, исчезнет формальное основание применения сроков исковой давности к ситуациям хранения вещественных доказательств. Во-вторых, удастся снять проблему возмещения оплаты (издержек) за хранение вещественных доказательств после вступления итогового решения по уголовному делу в законную силу до возвращения вещественного доказательства законному владельцу, которая может несправедливо взymаться с реабилитируемого (в соответствии с п. 6 ч. 2 ст. 131 и ч. 5 ст. 132 УПК РФ, процессуальные издержки возмещаются за счет федерального бюджета, если возникли до вступления приговора в законную силу)¹³.

Представляется, что сведения, отображенные в предмете, могут быть лишены статуса доказательства только после принятия процессуального решения (совершения процессуального действия), свидетельствующего о фактической передаче предмета для его уничтожения или переработки, а также обращении в частную или государственную собственность.

Сегодня вынесение данных актов предусмотрено в подзаконных нормативных актах¹⁴, которых, очевидно, недостаточно.

С учетом изложенного полагаем необходимым сформулировать ч. 1 ст. 82 УПК РФ в следующей редакции: «1. Вещественные доказатель-

¹¹ См.: *Безлепкин Б. Т.* Настольная книга судьи по уголовному процессу. М., 2008. С. 63.

¹² См.: Определение Верховного Суда Российской Федерации от 28 июля 2009 г. № 56-В09-8 // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 1997. № 6.

¹³ См.: *Слободин А. В.* Возмещение расходов на хранение вещественных доказательств. Кто и когда их возмещает. С. 33; *Пчелкин А. В.* Обязательства по хранению предметов, являющихся вещественными доказательствами с участием ОВД // Обязательственные отношения с участием органов внутренних дел Российской Федерации : материалы внутриведомственного (системы МВД) семинара (16 февраля 2012 г.). Уфа, 2012. С. 18.

¹⁴ См., например: Инструкция о порядке изъятия, учета, хранения и передачи вещественных доказательств по уголовным делам, ценностей и иного имущества органами предварительного следствия, дознания и судами : утв. Генпрокуратурой СССР, МВД СССР, Минюстом СССР, Верховным Судом СССР, КГБ СССР 18 октября 1989 г. № 34/15 с изм. и доп. от 9 ноября 1999 г. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=15411> и др.

ства должны храниться до фактической передачи их для уничтожения или переработки, а также обращения в частную или государственную собственность на основании постановления следователя, дознавателя о прекращении уголовного дела или вступившего в законную силу приговора, постановления (определения) суда о прекращении уголовного дела, за исключением случаев, предусмотренных настоящей статьей. В случае, когда спор о праве на имущество, являющееся вещественным доказательством, рассматривается в порядке гражданского судопроизводства, вещественные доказательства хранятся до вступления в законную силу решения суда. Передача, уничтожение, переработка вещественных доказательств на основании постановления следователя (дознавателя) о прекращении уголовного дела допускаются не ранее чем по истечении 10 суток с момента уведомления о принятом решении заинтересованных лиц, а в случае обжалования постановления в указанный срок – после вступления в законную силу решения по жалобе. Передача вещественного доказательства для уничтожения, переработки, обращения в частную или государственную собственность оформляется протоколом. Вещественные доказательства, которые хранятся при уголовном деле, должны передаваться вместе с уголовным делом».

Таким образом, четко определенный момент утраты вещественным доказательством своего статуса (фактическая передача, оформляемая протоколом) станет важной процессуальной гарантией защиты законных прав и интересов личности.

Московский университет МВД России

*Головкин О. Е., адъюнкт
E-mail: ogolovkin@rambler.ru
Тел.: 8-968-631-40-19*

Moscow University of the Ministry of Interior in Russia

*Golovkin O. E., Post-graduate Student
E-mail: ogolovkin@rambler.ru
Tel.: 8-968-631-40-19*

УДК 243.15

**ВОПРОСЫ РЕАЛИЗАЦИИ ОСОБОГО ПОРЯДКА
ПРИНЯТИЯ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ ПРИ СОГЛАСИИ
ОБВИНЯЕМОГО С ПРЕДЪЯВЛЕННЫМ ЕМУ ОБВИНЕНИЕМ**

А. Н. Кузнецов

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 25 сентября 2014 г.

Аннотация: анализируются некоторые важнейшие вопросы реализации особого порядка принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением с точки зрения современных научных позиций.

Ключевые слова: судебное разбирательство, судебное решение, признание вины, тактическая операция, договоренность, предварительное расследование.

Abstract: in the article author analyzes some main questions the realization of the special order of the court decision with the consent of the accused the charges against him in the context of modern since views.

Key words: trial, judgment, confession, tactical operation, agreement, preliminary inquiry.

Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением как сокращенная форма судопроизводства с момента ее введения в практику вызвала немало дискуссий в научной среде.

Несмотря на то что глава 40 УПК РФ, регулирующая это особое производство, содержит всего лишь четыре статьи, вопросам реализации которых посвящено значительное число научных монографий и статей, многие вопросы данной темы остаются неисследованными до сих пор. Анализ различных научных позиций позволяет определить основную направленность изучения обозначенной проблемы. К таковым относятся: категория преступлений, по которым может быть принято судебное решение в особом порядке; согласие прокурора и потерпевшего (частного обвинителя) на особый порядок принятия судебного решения; сущность и значение согласия обвиняемого с предъявленным обвинением; срок и порядок заявления ходатайства и целый ряд других вопросов, связанных с процедурой проведения судебного заседания и постановления приговора.

213

Настоящая статья представляет попытку обозначить и проанализировать некоторые важнейшие аспекты заявленной темы.

1. Обвиняемый вправе заявить о согласии с предъявленным обвинением по уголовным делам о преступлениях, наказание за которые не превышает 10 лет лишения свободы.

Существуют противоположные мнения по вопросу обоснованности установленного ограничения на принятие судебного решения в особом по-

рядке, за преступления с максимальной санкцией в виде 10 лет лишения свободы. При этом различными законодательными инициативами осуществлялись попытки изменить существующее ограничение. Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 5 декабря 2006 г. № 56¹ были предложены поправки, ограничивающие применение особого порядка при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением 5 годами лишения свободы. Между тем 16 ноября 2006 г. группой депутатов Государственной Думы ФС РФ был внесен законопроект, который предусматривал расширение сферы особого порядка, включавший те из них, наказание за которые не превышает 15 лет лишения свободы². Ни один из предложенных законопроектов федеральным законом так и не стал, однако в качестве положительного сигнала следует рассматривать предложенные Верховным Судом поправки, согласно которым, если дело, назначенное к рассмотрению в особом порядке, в последующем по ходатайству государственного или частного обвинителя и (или) потерпевшего либо по инициативе суда рассмотрено в общем порядке, то наказание подсудимому назначается судом по правилам ч. 7 ст. 316 УПК РФ. Это во многом бы разрешило спорные вопросы касательно оснований возражений прокурора против проведения особого порядка, а также оснований и мотивов отказа потерпевшего (частного обвинителя) от особого порядка судебного разбирательства. Практика пошла по пути выяснения у потерпевшего при ознакомлении с материалами дела мнения о возможности проведения судебного разбирательства в особом порядке. При этом в протоколе ознакомления с материалами дела потерпевший делает соответствующую запись о согласии с особым порядком принятия судебного решения и, как правило, ему известно о стремлении обвиняемого к рассмотрению уголовного дела в особом порядке. Как справедливо отмечают некоторые авторы, согласие обвиняемого с предъявленным ему обвинением для суда является преюдициальным фактом³.

С этим фактом, на наш взгляд, нужно считаться и не ставить право подсудимого на особый порядок судебного разбирательства в зависимость, например, от изменившегося мнения потерпевшего (частного обвинителя) или гособвинителя, поддерживающего гособвинение в суде, тем более что прокурором ранее было утверждено обвинительное заключение по делу. Положение, согласно которому потерпевший может изменить свое мнение по вопросу об особом порядке судебного разбирательства в ходе

¹ О внесении изменений в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в статьи 314 и 316 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 5 декабря 2006 г. № 56. URL: <http://www.sudrf.ru/doc/2006/postanovlenie-plenuma-vs-rf/№56-ot-05.12.2006.htm/>

² См.: *Ежелев Ю. А.* Значение постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации об особом порядке судебного разбирательства // *Lex Russica. Научные труды МГЮА. М., 2007. № 6. Ст. 1201.*

³ См.: *Баканова А. А.* Формирование и постановление приговора при особом порядке судебного разбирательства // *Рос. судья. 2008. № 6. С. 20.*

рассмотрения дела, что влечет за собой прекращение производства по делу в особом порядке, названо неразумным. При этом высказана справедливая точка зрения: чтобы реализация субъектов уголовного процесса своих диспозитивных прав не повлекла за собой дезорганизации самого процесса, она должна быть ограничена положением о необратимости таких распорядительных действий, невозможности отменять или изменять их по воле субъекта диспозитивного права⁴.

2. По вопросу о согласии потерпевшего (частного обвинителя) и государственного обвинителя на особый порядок судебного разбирательства высказаны и более категоричные мнения.

Говоря о том, что дача согласия государственным обвинителем на постановление приговора без судебного разбирательства является его правом, а не обязанностью, некоторые авторы для правильного принятия решения по данному вопросу считают целесообразным выяснение позиции прокурора, утвердившего обвинительное заключение (обвинительный акт), и следователя, проводившего предварительное расследование. При этом указывается, что государственному обвинителю, помимо изучения материалов уголовного дела, должен учитывать морально-нравственные аспекты совершенного противоправного деяния⁵.

Согласно действующему законодательству, при выполнении требований ст. 221, 226 УПК РФ и утверждении обвинительного заключения (обвинительного акта) прокурор лишен возможности повлиять на будущую процессуальную форму отправления правосудия, так как его мнение по поводу особого порядка судебного разбирательства ни в каких процессуальных документах не фиксируется. Поэтому вышеизложенная точка зрения может быть реализована лишь в виде устных рекомендаций прокурора государственному обвинителю, поддерживающему обвинение в судебном заседании. В случае несогласия государственного обвинителя на проведение особого порядка судебного разбирательства он не сможет мотивировать свое несогласие ссылками на устные рекомендации прокурора, поскольку таковые законом не предусмотрены. То же в полной мере относится и к выяснению мнения следователя.

Следует признать, что такие рекомендации лишены практического смысла. Вместе с тем если морально-нравственные аспекты личности обвиняемого и степень «омерзительности» совершенного им преступления не позволяют прокурору, утвердившему обвинительное заключение, допустить принятие судебного решения в особом порядке, то следовало бы рекомендовать принятие им личного участия в судебном заседании, в котором он, действуя из публичных интересов, смог бы обосновать свое несогласие с особым порядком судебного разбирательства.

⁴ См.: Белоковильский М. С., Гуртовенко Э. С., Игнатов С. Д. Процедура инициирования рассмотрения дела в особом порядке : проблемы правоприменения и направления совершенствования правового регулирования // Вестник Удмурт. ун-та. 2001. Вып. 4. С. 94.

⁵ См.: Агаев З. Р. Правовое положение прокурора при особом порядке судебного разбирательства в России // Актуальные проблемы рос. права. 2010. № 1(14). С. 303.

Однако важно помнить, что «ни УПК РФ, ни соответствующие постановления пленумов Верховного Суда РФ не содержат разъяснений о том, при каких обстоятельствах государственный обвинитель может не согласиться с рассмотрением дела в порядке главы 40 УПК»⁶.

3. Относительно согласия потерпевшего на особый порядок судебного разбирательства высказано следующее мнение: «Он должен изложить суду мотивы своих возражений, в противном случае целесообразно наделять суд правом провести судебное разбирательство в особом порядке независимо от мнения потерпевшего»⁷.

Законодательством не предусмотрено обязательное изложение мотивов, по которым потерпевший возражает против особого порядка судебного разбирательства. Подобное положение не согласуется с требованиями защиты прав и законных интересов лиц, потерпевших от преступлений, изложенных в ч. 1 ст. 6 УПК РФ, поэтому данное предложение не может являться приемлемым.

Кроме того, требование привести мотивы своих возражений может поставить потерпевшего в крайне неудобное положение. С развитием института особого порядка судебного разбирательства и приобретения им известной популярности и востребованности сложилась практика договоренности между стороной защиты и стороной обвинения. Под стороной обвинения в данном ключе имеются в виду все субъекты, кроме гособвинителя, так как последний в подавляющем большинстве случаев не возражает против особого порядка принятия судебного решения, а «договариваться» с прокурором – является законным действием. Суть таких договоренностей, как правило, сводится к компенсации материального и морального вреда потерпевшей стороне. Согласие потерпевшего на особый порядок выступает предметом этой сделки и в некотором роде становится «товаром». Примерами таких сделок являются расписки, в которых потерпевший (частный обвинитель) указывает, что материальный и моральный вред от преступления ему полностью возмещен, претензий к обвиняемому он не имеет и не возражает против особого порядка судебного разбирательства. В практике также встречаются случаи, когда сторона защиты представляет в суд заявление (на имя судьи) потерпевшего (частного обвинителя), в котором, помимо вышеизложенных фактов, суду адресована просьба прекратить уголовное дело в связи с примирением с подсудимым или не назначать строгого наказания. Возражения потерпевшего против особого порядка судебного разбирательства, требования строгого наказания в ряде случаев являются следствием отказа стороны защиты компенсировать моральные издержки и материальные притязания потерпевшего.

На первый взгляд, подобные договоренности, где предметом сделки, по сути, является возможность реализации государственной услуги по за-

⁶ Белоковильский М. С. Указ. соч. С. 94.

⁷ Рукавичникова С. В. Особый порядок судебного разбирательства как сужение предмета правового спора относительно предъявленного обвинения // Вестник С.-Петербургской юрид. акад. 2011. № 3(12). С. 80.

щите прав и законных интересов потерпевших в той или иной форме, не совсем корректны. Однако практика договоренностей не образует состава какого-либо преступления и поэтому является законной. Кроме того, нет ничего предосудительного в том, что права потерпевшего подвергаются защите и восстанавливаются не традиционно – вынесением обвинительного приговора суда, – а ранее, еще до начала судебного разбирательства.

4. Согласие с предъявленным обвинением как условие проведения особого порядка судебного разбирательства вызвало оживленную дискуссию, основным содержанием которой является вопрос: если обвиняемый согласен с предъявленным ему обвинением, должен ли он также признавать себя виновным? Указывалось, что согласие с предъявленным обвинением и признание себя виновным – не одно и то же.

Следует согласиться с точкой зрения о том, что подавляющее большинство обвиняемых, соглашаясь с предъявленным обвинением, рассматривают это согласие как признание своей вины, не углубляясь в тонкости юридической материи⁸. «Согласие с предъявленным обвинением – это проявление диспозитивности, использование обвиняемым своих прав, не имеющее какого-либо доказательственного значения; это отказ от процессуального оспаривания предъявленного обвинения без объяснения причин». И далее вывод: признание вины – это действие обвиняемого, направленное на подтверждение факта совершения им данного преступления; а согласие с предъявленным обвинением – это действие обвиняемого, выражающее его согласие на проведение производства в особом порядке, предусмотренном главой 40 УПК РФ⁹.

Поддерживая в целом изложенную позицию, отметим, что согласие с предъявленным обвинением не имеет какого-либо юридического значения только в отрыве от показаний обвиняемого, раскрывающих фактическую сторону события преступления. Отказ же от процессуального оспаривания предъявленного обвинения есть отказ от дачи показаний и осуществления иных действий, направленных на свою защиту. Таким образом, согласие с предъявленным обвинением – это лишь выражение отношения к предъявленному обвинению, но еще не действие, выражающее его согласие на проведение производства в особом порядке, предусмотренном главой 40 УПК РФ. Таким действием будет являться выраженное в письменном виде в протоколе ознакомления с материалами дела согласно ч. 2 ст. 218 УПК РФ желание воспользоваться данным правом.

На протяжении всего предварительного следствия и до уведомления об окончании следственных действий обвиняемый в полной мере может использовать предоставленное ему право на защиту, не признавать себя виновным и лишь при окончании процесса доказывания поменять свое отношение к предъявленному обвинению и заявить соответствующее хо-

⁸ См.: Великий Д. П. Особый порядок судебного разбирательства : теория и практика // Журнал рос. права. 2005. № 6. С. 75.

⁹ См.: Там же. С. 76.

датайство. Об этом не стоит забывать, однако анализ некоторых публикаций позволяет полагать, что подозреваемый уже в самом начале предварительного расследования должен позаботиться о должном поведении, чтобы «заслужить» особый порядок принятия судебного решения, по сути, отказавшись от права на защиту.

Например, эффективность норм об особом порядке принятия судебного решения некоторые исследователи связывают с реализацией тактической операции «Использование норм об особом порядке в рамках предварительного расследования»¹⁰. Ее цель составляют склонение обвиняемого к признанию своей вины и принуждение к согласию на особый порядок принятия судебного решения.

«Данную тактическую операцию следует определить как систему следственных, иных процессуальных действий, тактических приемов и средств, которые осуществляет, строго соблюдая режим законности, следователь с целью преодоления имеющегося и прогнозируемого противодействия и достижения компромисса со стороной защиты по вопросу о возможности рассмотрения уголовного дела о хищении в порядке, предусмотренном главой 40 УПК, а также для согласования с потерпевшим вопроса о возможности дать свое согласие на ходатайство обвиняемого об особом порядке»¹¹.

Сложно сказать, как можно, соблюдая режим законности, выступать инициатором принуждения к отказу от защиты, к признанию своей вины, вступать в переговоры с потерпевшим с целью получения от него согласия на особый порядок. На наш взгляд, такие действия следователя по навязыванию сторонам позиции по делу не могут являться законными, так как вторгаются в сферу интересов не только защиты, но и потерпевшего как стороны обвинения и направлены на открытое противодействие стороне защиты.

На этапах планирования данной тактической операции в качестве рекомендаций предлагаются различные подходы к ее реализации. Например, «если адвокат участвует в уголовном процессе по соглашению, то с началом тактической операции спешить не следует»¹². К сожалению, автор не указывает, почему именно в данном случае не следует спешить. Думается, эта рекомендация лишена практического смысла и является дискриминационной, так как ставит под сомнение профессиональные качества защитника, участвующего в уголовном деле по назначению органов предварительного расследования, по сравнению с защитником, с которым заключено соглашение об оказании юридической помощи. В подтверждение этого приведем еще одно высказывание: «...Содержание диалога между следователем и адвокатом во многом зависит от того, за-

¹⁰ *Попова Е. И.* Реализация тактической операции «Использование норм об особом порядке в рамках предварительного расследования» по уголовным делам о хищениях // Вестник Бурят. гос. ун-та. 2012. № 2. С. 304.

¹¹ Там же. С. 306.

¹² Там же.

ключено ли с защитником соглашение или он осуществляет защиту по назначению следователя. В любом случае следователь выдвигает заранее подготовленные аргументы, направленные на убеждение адвоката в целесообразности проведения расследования с учетом возможности рассмотрения дела судом в особом порядке»¹³.

С изложенными рекомендациями нельзя согласиться еще и потому, что законодателем не выделено в качестве какого-либо особого, досудебного производства расследование по уголовному делу «с учетом возможности его рассмотрения в особом порядке». Хотя понятно, что желание проводить расследование по делу в отсутствие противодействия со стороны защиты от этого меньше не становится.

Таким образом, важным условием рассмотрения дела в особом порядке является надлежащее качество предварительного расследования по уголовному делу. Судья должен прийти к выводу, что обвинение, с которым согласился подсудимый, обоснованно, подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу. Эти положения закона не служат препятствием к выяснению у подсудимого вопроса о том, действительно ли он совершил преступление с обвинением, в котором он согласился. В противном случае судья обязан принять решение о назначении судебного разбирательства в общем порядке.

¹³ Попова Е. И. Указ. соч. С. 306.

Воронежский государственный университет

Кузнецов А. Н., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса

E-mail: mempad@mail.ru

Тел.: 8 (473) 220-84-02

Voronezh State University

Kuznetsov A. N., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criminal Procedure Department

E-mail: mempad@mail.ru

Tel.: 8 (473) 220-84-02

**КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ДИАГНОСТИКА
МАСШТАБОВ ШКОЛЬНОГО НАСИЛИЯ
(ПО МАТЕРИАЛАМ АНОНИМНОГО ИНТЕРНЕТ-ОПРОСА ШКОЛЬНИКОВ)**

В. С. Соловьев

Воронежский институт МВД России

Поступила в редакцию 15 октября 2014 г.

Аннотация: *представлены материалы эмпирического исследования проблемы школьного насилия. Анализ проводился на основе оценок, данных школьниками в ходе интернет-опроса. Рассматриваются виды жестокого обращения с детьми в школьной среде, а также влияние школьного насилия на детей.*

Ключевые слова: *школьное насилие, интернет-опрос, буллинг, безопасность образовательной среды, агрессия, профилактика.*

Abstract: *article is about the empirical study of the problem of violence in schools. The analysis is based on schoolchildren's assessment in the online survey. The author depict types of child abuse in school environment, and also the influence of school violence on children.*

Key words: *school violence, online survey, bullying, educational environment safety, aggression, prevention.*

В криминологии, педагогике, психологии и других социальных науках все больше внимания уделяется проблеме насилия в школьной среде. Исследователи отмечают, что рост школьного насилия связан с отказом школы в 90-е гг. XX в. от воспитательной парадигмы. Общеобразовательные учреждения, увлекшись инновационными технологиями обучения, подменили образование (имплицитно содержащее обучение, воспитание и развитие) учением, передачей знаний. Провозглашенная ценность «гармонично развитая личность» как итоговый результат обучения в школе оказалась фактически недостижимой в рамках однобокого, искореженного понимания образования как процесса, направленного на подготовку специалиста для рынка услуг, утратив ценности патриотизма, гражданственности, правовой культуры¹.

В криминологических исследованиях, посвященных анализу преступности несовершеннолетних и молодежи, внимание акцентируется на том, что школьное насилие фактически является первым шагом на пути подростка в преступный мир. Не случайно 92,2 % несовершеннолетних, состоящих на профилактическом учете в подразделениях по делам несовершеннолетних органов внутренних дел, обучаются в школах и других образовательных учреждениях². Для выработки эффективной системы

¹ См.: *Омарова П. О., Шахова Р. М.* Современные психолого-педагогические исследования проблемы школьного насилия // *Современные проблемы науки и образования.* 2013. № 2. С. 296.

² См.: *Лелеков В. А., Кошелева Е. В.* Ювенальная криминология : учебник. Воронеж, 2012. С. 229.

профилактики любых негативных социальных явлений, носящих криминальный или околоскриминальный характер, в том числе школьного насилия, необходим их глубокий криминологический анализ, частью которого является криминологическая диагностика. Она позволяет оценить масштабы школьного насилия, частоту проявлений отдельных его видов, отношение и реакцию школьников, что в конечном итоге может послужить основой предупредительных мер.

Для анализа проблемы школьного насилия используются различные методы. В социологических эмпирических исследованиях повышенное внимание уделяется изучению мнения учителей³. С помощью таких исследований можно проанализировать лишь одну сторону проблемы. Не менее важно взглянуть на проблему глазами школьников, которые могут выступать в роли источников насилия, его свидетелей либо жертв.

Для криминологической диагностики масштабов школьного насилия с февраля по март 2014 г. на территории Воронежской области проводился анонимный интернет-опрос 200 школьников. Указанный метод исследования был выбран не случайно.

Достоинства онлайн-опросов неоднократно обсуждались в публикациях, касающихся методологии социологических исследований. Они связаны как с «технологической» сферой, так и с методической и коммуникативной. «Технологическими» достижениями являются оперативность, легкость преодоления пространственных барьеров, комфортные условия для респондентов. «Коммуникативными» новшествами данной сферы следует признать достижимость искомых групп, возможность подбирать респондентов по заданным параметрам, оказывать им информационную и консультативную поддержку, повышение уровня анонимности ответов, приводящих к повышению лояльности опрашиваемых, снижению фактора «латентного» давления интервьюера, т.е. повышению уровня самостоятельности респондента при ответе. «Методическими» достижениями онлайн-опросов является контроль за заполнением анкеты, осуществляемый программными средствами (указание респонденту на пропущенный, противоречивый или неполный ответ непосредственно в процессе заполнения), снижение числа ошибок, возникающих при опросе с использованием традиционных методов (отсутствие подсказок со стороны интервьюера, строгий порядок следования вопросов, если этого требует исследование и др.)⁴.

Еще одним положительным моментом применения анонимного интернет-опроса для исследования насилия в школе является невозможность встретить противодействие со стороны учителей и представителей школьной администрации. Их нежелание предавать проблему школь-

³ См.: Кутявина Е. Е., Курамшиев А. В. Проблема насилия в школе глазами учителей // Вестник Нижегородского ун-та им. Н. И. Лобачевского. Серия: Социальные науки. 2013. № 4 (32). С. 45.

⁴ См.: Могилевский О. Р. Исследования общественного мнения в современной информационно-коммуникативной среде // Телескоп : журнал социологических и маркетинговых исследований. 2009. № 4. С. 26.

ного насилия огласке, стремление «не выносить сор из избы», соблюдение норм корпоративной этики являются вполне обычными для любого замкнутого профессионального коллектива. Онлайн-опрос школьников позволяет не получать разрешение учителя на участие в исследовании и минимизирует возможность влияния учителя на ответы учеников.

Как и любой другой метод опроса, интернет-опрос школьников имеет свои недостатки, главным из которых является возможность респондента намеренно исказить свои социально-демографические характеристики.

Первоначально выборка респондентов проводилась по профилям в социальной сети «ВКонтакте» в соответствии с соотношением пола, возраста и места проживания школьников. Проанализировав содержание личной страницы потенциального респондента, член исследовательской группы обращался к нему, разъяснял суть исследования, просил перейти по ссылке и заполнить анкету. Анкета размещалась на сервере виртуальных исследований virtualexs.ru.

Нельзя утверждать, что в каждой из 200 личных страниц школьников правдиво указаны все социально-демографические характеристики. Однако одной из задач членов исследовательской группы был анализ содержания личной страницы потенциального респондента. Необходимо было установить, что страница активна, на ней имеются фотографии и записи на «стене». Лишь в этом случае пользователь приглашался к участию в опросе. Даже если предположить, что часть принявших участие в исследовании пользователей не являются школьниками с искомыми социально-демографическими характеристиками, их доля несущественна, поэтому их ответы не влияют на общие результаты исследования.

Вторым проблемным моментом, возникающим при использовании интернет-опросов, является невозможность опросить отдельные социальные группы, в первую очередь тех, кто не имеет доступа к сети Интернет. Влияние указанной проблемы на исследование школьного насилия невелико, поскольку всё большее число подростков становятся активными пользователями Интернета, и практически в каждой школе г. Воронежа и Воронежской области обучается достаточное количество интернет-пользователей.

Еще одной проблемой интернет-опросов может являться неискренность респондентов, особенно несовершеннолетних. Однако эта проблема в условиях интернет-опроса проявляется не так серьезно, как при «живом опросе». Как уже было отмечено, комфортные условия заполнения анкет и повышение уровня анонимности ответов способствуют повышению качества исследования.

Говоря о методике исследования, нельзя не отметить гендерное соотношение опрошенных: 51,5 % составляют лица мужского пола; 48,5 % – лица женского пола. Были опрошены пользователи из пяти возрастных групп: младше 14 лет, 14 лет, 15 лет, 16 лет и старше 16 лет. Доля опрошенных в возрасте 14–16 лет составила 72,5 %. Выборка проводилась по месту жительства опрошиваемых: г. Воронеж – 42,5 %; города Воронежской области – 29,0 %; сельская местность – 28,5 %.

Сбор данных проводился методом анкетирования. Анкета включала два блока вопросов: 1) непосредственно о различных проявлениях насилия в школе и их масштабах (21 вопрос); 2) некоторых характеристиках опрашиваемых (пол, возраст, семейное положение, место проживания, успеваемость – 5 вопросов).

Опыт аналогичного исследования, проведенного в Казахстане, показал, что термин «школьное насилие» понимается школьниками неоднозначно⁵. В связи с этим было решено перед началом исследования в качестве пояснения указать в анкете, что же понимается под школьным насилием. Респондентам было предложено понимать как насилие унижения, оскорбления, угрозы, удары, пощечины, любое другое причинение физической боли, вымогательство и отбирание денег, телефонов, ценных вещей, принуждение к сексуальным отношениям при помощи угроз и силы, происходящие между учениками школы, между учениками и учителями либо между учениками и представителями администрации школы (директором, завучем, другими сотрудниками) на территории школы либо за ее пределами, а также все перечисленные действия, совершаемые с использованием сети Интернет.

Первые шесть вопросов анкеты были направлены на то, чтобы узнать, с какими именно проявлениями насилия сталкиваются школьники. Анализ ответов на эти вопросы позволил сделать следующие выводы:

1. Респонденты замечали, что кто-то из учеников школы обзывает, оскорбляет, насмехается над другими учениками, однако сами в этом никогда не участвовали и в отношении их подобных случаев не было – 36,5 %. Школьники сталкивались с указанными проявлениями, иногда сами оскорбляли и обзывали других учеников, но только в ответ на оскорбления – 36,0 %. Учащиеся становились жертвами оскорблений и насмешек со стороны других учеников – 11,5 %, в основном это девушки в возрасте 14–15 лет, воспитывающиеся в полных семьях. Опрошенные иногда сами оскорбляли и обзывали других учеников – 9,5 %. Наибольшую долю в такой группе составляют юноши 15–16 лет, воспитывающиеся в полных семьях и успевающие на «хорошо» и «отлично».

2. Практически половина опрошенных школьников (47,5 %) видели, что в их школах между учениками происходят драки «один на один», однако им самим драться не приходилось. Ученики видели такие драки и сами участвовали в них – 32,0 %. В основном это юноши, успевающие преимущественно на «хорошо» и «отлично».

3. Около трети опрошенных школьников видели, как несколько учеников били одного, более слабого, но сами никогда не участвовали в избиениях, и их никто не бил. Порядка 7,0 % респондентов участвовали в таких избиениях либо подвергались им. Среди тех, кто избивал школьников в составе группы, преобладают юноши, успевающие на «хорошо» и «удовлетворительно». В школах, где распространено подобное явление,

⁵ См.: Оценка насилия в отношении детей в школах. Совместный отчет, подготовленный уполномоченным по правам человека в Казахстане и представительством ЮНИСЕФ. Астана, 2013. С. 43.

в большинстве (66,1 %) случаев действуют группы учеников, которые постоянно вместе курят, употребляют спиртное, оскорбляют, унижают, бьют других учеников, отнимают у них деньги.

4. Респонденты видели, как кто-то из учеников школы отбирает деньги и другие вещи (телефоны, украшения) у других учеников, заставляет их для себя покупать еду, напитки, сигареты или другие товары – 16,0 %. При этом ответившие на вопрос школьники в этом участия не принимали и не становились жертвами данного вида насилия. Однако 5 человек из 200 опрошенных признались, что иногда отнимали деньги или вещи у других учеников. В школах, где имеют место подобные проявления насилия, распространены драки между учениками (на это указали 87,5 % респондентов), групповые избиения учеников (68,7 % опрошенных). В школах, в которых чаще возникают конфликтные ситуации, связанные с межнациональными отношениями, выше процент учащихся, становящихся свидетелями насилия со стороны учителей.

Школьникам предлагалось ответить на вопрос, какие взаимоотношения учеников старших и младших классов в их школе. Опрошенные отметили, что ученики старших классов никогда не обижают учеников младших классов – 61,0 %. Однако практически 12,0 % школьников указали на то, что старшеклассники иногда обзывают, дразнят, унижают учеников младших классов. Респонденты также ответили, что старшеклассники иногда угрожают ученикам младших классов – 6,0 %. Еще 3,0 % школьников отметили, что ученики старших классов отнимают деньги и другие вещи у учеников младших классов. При ответе на заданный вопрос у респондентов была возможность сформулировать свой вариант. Следует обратить внимание, что 3,0 % школьников в свободной форме указали на то, что ученики младших классов негативно относятся к ученикам старших классов. В частности, были получены следующие ответы: «маленькие матом оскорбляют старших, бьют, а старшие иногда оскорбляют в ответ, но не бьют», «ученики младших классов не уважают старших, обзывают, несут полную чепуху, из-за этого приходится бить их и заставлять нормально относиться к старшим», «ученики младших классов оскорбляют старшие классы», «ученики младших классов матерятся на учеников старших классов».

Ответы на вопрос о конфликтных ситуациях между учениками разной национальности, религии, цвета кожи позволили выявить следующие тенденции: более четверти школьников (26,5 %) отмечают, что в их школах ученики насмеваются или оскорбляют друг друга по национальному или религиозному признаку. Такое явление наблюдается как в городе, так и в районных центрах и сельской местности. Респонденты ответили, что в их школах одни ученики бьют других из-за национальности, религии, цвета кожи – 6,0 %. Таким образом, свидетелями или участниками конфликтных ситуаций на почве разной национальной или религиозной принадлежности становятся более трети школьников. Следует согласиться с мнением К. Д. Рыдченко, который отмечал, что подобные проявления имеют тенденцию к перерастанию в противоправные деяния,

охватываемые термином «экстремизм», и наказуемые как в административно-правовом порядке, так и по уголовному законодательству⁶.

В заключение ученикам было предложено сообщить, чувствуют ли они себя безопасно в школе. Лишь 55,0 % школьников всегда чувствуют себя в безопасности; 36,0 % – в основном чувствуют себя в безопасности; 5,0 % – лишь иногда чувствуют себя в безопасности; 4,0 % – никогда не чувствуют себя в безопасности. То есть практически каждый десятый ученик испытывает чувство незащищенности, находясь в школе. Доля юношей и девушек в их числе примерно одинакова. Ученики, не чувствующие себя в безопасности, в основном воспитываются в полных семьях, успевают на «хорошо» и «удовлетворительно». Школьники, не чувствующие себя в безопасности, при ответе на другие вопросы анкеты указывали, что в их учебных заведениях распространены случаи оскорблений, издевательств и драк между учениками, нередко случаи унижения учителей. Такие школьники раньше других сталкивались с проявлениями школьного насилия: с более чем половиной из них это произошло в начальной школе. В школах, где обучаются эти респонденты, имеются группы учеников, которые постоянно вместе курят, употребляют спиртное, оскорбляют, унижают, бьют других учеников, отнимают у них деньги. Для них характерно то, что в случае применения к ним насилия, они никому не рассказывают об этом либо делятся информацией лишь с друзьями.

Четыре вопроса анкеты, сконструированные в форме матриц, направлены на определение частоты различных проявлений насилия в школе в течение предыдущего года. Первый вопрос был направлен на оценку насилия среди учеников. В результате опроса были получены следующие ответы.

С ситуацией, когда ученик подвергался ругательствам или насмешкам со стороны другого ученика, респонденты сталкивались: редко – 46,5 %; часто – 33,5 %.

Становились свидетелями, как один ученик ломал или отбирал вещи у другого ученика – 44,0 % опрошенных часто; были свидетелями – 9,0 %.

Встречались с тем, что один школьник угрожал другому – 37,0 % респондентов; сталкивались с таким явлением часто – 12 %. Видели, как один ученик толкал или пинал другого – 43,0 % опрошенных; видели это часто – 29,0 % школьников.

Сталкивались с тем, что один школьник бьет или иным образом причиняет физическую боль другому школьнику – 46 % опрошенных; становились свидетелями подобного явления часто – 10,5 %.

Опрошенные иногда сталкивались с оскорблениями учеников из-за одежды, вещей или места проживания – 40,0 %; встречали такое явление часто – 9,0 %.

Оскорбления, унижения учеников из-за ограниченных умственных или физических возможностей происходят в школах – ответили 32,0 % респондентов, а 14,5 % учеников отметили их частый характер.

⁶ См.: Занина Т. М., Рыдченко К. Д. Административно-правовое обеспечение органами внутренних дел Российской Федерации информационно-психологической безопасности личности и общества. Воронеж, 2013. С. 64.

Школьники отметили, что в их учебных заведениях в редких случаях одни ученики вымогают, отбирают деньги, телефоны, ценные вещи у других, заставляют их покупать для себя еду, напитки, сигареты – 8,5 %; на частый характер данного явления указали 3,5 % респондентов.

Становились свидетелями того, как одни ученики угрожают или нападают на других, используя оружие (нож, кастет, бейсбольную битку и др.), – 6,0 % опрошенных.

Наконец, 5,0 % респондентов сталкивались с тем, что юношей и девушек силой или угрозами принуждали к сексуальным отношениям.

Таким образом, наиболее распространенными формами проявления насилия между школьниками являются ругательства, насмешки, порча вещей, угрозы, толчки, пинки, удары, иное причинение физической боли, оскорбления из-за одежды, вещей, места проживания, ограниченных умственных или физических возможностей. С ними сталкиваются не менее половины опрошенных учеников.

Второй вопрос группы был посвящен оценке масштабов проявления насилия, направленного на учеников со стороны учителей.

Наиболее часто встречающимся проявлением указанного насилия является оскорбление или унижение ученика перед одноклассниками. В единичных случаях с этим видом насилия сталкивались 34,7 % опрошенных учеников; часто – 10,7 %. С аналогичными действиями, но совершаемыми наедине, редко сталкивались 18,9 % школьников; часто – 5,6 %.

Респонденты отмечали такое наказание учителя, когда он заставлял ученика оставаться в неудобном положении в течение длительного времени – 17,9 %; часто встречались с подобным наказанием 5,6 % опрошенных.

Становились свидетелями того, как учитель оскорблял, говорил обидные слова ученику из-за его ограниченных умственных или физических возможностей, 14,9 % школьников; часто это происходило еще с 6,7 % респондентов.

В качестве наказания учитель не разрешал ученику пользоваться туалетом в школах – 16,6 % опрошенных; на частое указанное явление показали 4,7 % респондентов.

Сталкивались с тем, что учитель бил ученика руками или каким-то предметом, давал пощечины, 14,4 % школьников. Такое проявление насилия встречали часто 2,1 % опрошенных.

Учитель оскорблял, говорил обидные слова ученику из-за его одежды, вещей или места проживания – отметили 10,3 % респондентов; такое явление носит частый характер указали 2,1 %. Оскорбления на почве национальности, религии, цвета кожи со стороны учителей в редких случаях замечали 5,2 % опрошенных школьников, часто – 2,6 %.

Учитель запугивал ученика физическим насилием – данный факт отметили – 7,7 % школьников; на частый характер такого вида насилия указали 3,1 % опрошенных.

В качестве наказания учитель запирает ученика в кабинете (другом помещении) – сообщили 4,1 % респондентов; указанное наказание использовалось часто – признались 3,1 % опрошенных.

Наконец, около 3,5 % школьников сталкивались с тем, что учитель трогал юношей или девушек за интимные части тела, половые органы, силой или угрозами принуждал к сексуальным отношениям.

Таким образом, самыми распространенными видами насилия, которым подвергаются ученики со стороны учителей, являются оскорбления и унижения как перед одноклассниками, так и наедине, а также наказания, выражающиеся в требовании оставаться в неудобном положении в течение длительного времени. С ними сталкиваются не менее четверти опрошенных школьников.

Третий вопрос группы был направлен на оценку насилия, исходящего от учеников и направленного на учителей.

Наиболее распространенными формами такого насилия являются оскорбления и унижения учителя перед классом. В единичных случаях с этим сталкивались 29,5 % учеников; часто – 6,0 % школьников. Аналогичные действия, но совершаемые с учителем наедине, имели место в школах 13,5 % респондентов; встречали такое явление часто 6 % опрошенных.

Ученики запугивали учителей физическим насилием в школах, где обучаются 7,5 % опрошенных. Еще 2,5 % школьников ответили, что в их школах были случаи, когда ученик бил учителя руками или каким-то предметом, давал пощечины.

Тот факт, что более трети учеников заявили о случаях публичных оскорблений учителей в школах, должен послужить тревожным сигналом как для органов управления образованием, так и для правоохранительных органов.

Четвертый вопрос, входящий в анализируемую группу, был призван способствовать оценке насилия в отношении учеников со стороны представителей администрации школы (директора, завуча, других сотрудников администрации школы). Такие проявления насилия носят наименее распространенный характер, однако все же имеют место. Доля школьников, часто сталкивающихся с данным видом насилия, не превышает 1,5 %.

Среди проявлений насилия со стороны администрации школы преобладают оскорбления и унижения учеников перед одноклассниками (с ними сталкивались 11,0 % школьников), наказания, выражающиеся в требовании оставаться в неудобном положении в течение длительного времени (8,0 %), оскорбления и унижения учеников наедине (6,0 %), а также запрет пользоваться туалетом (6,0 %). Все остальные проявления насилия аналогичны тем, которым подвергаются ученики со стороны учителей, однако доля школьников, встречающихся с ними, не превышает 3–4 %.

Следующие шесть вопросов анкеты посвящены анализу отдельных аспектов школьного насилия.

Школьникам, встречавшимся с проявлениями насилия, предлагалось ответить на вопрос, когда в первый раз они столкнулись с данными проявлениями. Наибольшая доля учеников (47,0 %) столкнулась с насилием в школе, обучаясь в 5–7-м классах. В начальной школе впервые встре-

тились с проблемой школьного насилия 28,9 % опрошенных. С 8-го по 9-й класс столкнулись с насилием в школе 19,3 % учеников. Наконец, 4,8 % школьников впервые встретили школьное насилие в старших классах. Таким образом, три четверти школьников, сталкивающихся с проблемой насилия в школе, прошли через это до 8-го класса.

С развитием телекоммуникационных технологий актуальность приобретает контроль над использованием технологических средств с целью совершения различных антисоциальных действий. В ходе исследования школьникам предлагалось ответить на вопрос о том, известны ли им случаи, когда одни ученики школы оскорбляли, унижали, обзывали, запугивали других учеников в сети Интернет (при помощи социальных сетей «ВКонтакте», «Одноклассники», «Facebook», сервисов Skype, ICQ, Viber и др.). В результате 58,0 % опрошенных ответили, что такие случаи им известны. Наибольшее количество респондентов (76,7 %) знают об этих случаях, но сами никогда так не делали, и их никто не унижал, не оскорблял и не запугивал в сети Интернет. Школьники, сталкивающиеся с насилием в сети Интернет (8,6 %), сами были объектами оскорблений, унижений или угроз. Примечательно, что объектами насилия в сети становились только девушки, преимущественно обучающиеся в школах, расположенных в районных центрах области. Такое же количество учеников унижало, запугивало или оскорбляло других школьников в сети Интернет, но только в ответ на унижения и оскорбления с их стороны. Опрошенные, встречающиеся с проявлениями насилия в сети Интернет (6,1 %), сами унижали, запугивали или оскорбляли других учеников школы. По большей части это юноши, обучающиеся в школах на территории г. Воронежа.

Еще один вопрос был призван определить, в какое именно время из распорядка работы школы, происходят проявления насилия. Среди учеников, сталкивающихся в школе с различными формами насилия, 40,8 % отметили, что чаще всего это происходит после уроков; во время перемен – 37,6 %; во время уроков – 13,3 %; до начала уроков – 8,3 %; каждый восьмой школьник сталкивался со школьным насилием во время уроков.

Следующий вопрос анкеты был направлен на то, чтобы определить, в каком месте школьники наиболее часто сталкиваются с проявлениями насилия. Среди респондентов, которые встречали различные формы насилия, 29,3 % делали это за территорией школы. Объекты школьной инфраструктуры по частоте проявления насилия распределились следующим образом: коридоры школы (20,3 %), школьный двор (19,8 %), классы в отсутствие учителя (15,9 %), школьный туалет (7,8 %), классы в присутствии учителя (2,5 %), подвал, подсобное помещение, пространство под лестницей (2,2 %), столовая (2,2 %). Полученные результаты целесообразно учитывать при организации системы контроля, в том числе видеонаблюдения за объектами школьной инфраструктуры.

Школьникам предлагалось ответить на вопрос, есть ли в их учебных заведениях группы учеников, которые в школе постоянно вместе курят,

употребляют спиртное, оскорбляют, унижают, бьют других учеников, отнимают у них деньги. Такие группы есть – ответили 58,5 % опрошенных. Несколько подобных групп отметили 41,9 % респондентов; на одну группу указали 17,9 %; постоянных групп нет, но иногда они возникают пояснили 40,2 %.

Еще один вопрос анкеты предлагал школьникам ответить, видели ли они, чтобы ученики (или группы учеников) уговаривали, заставляли кого-то курить, употреблять спиртное или наркотики при помощи унижений, угроз, избиения. Несмотря на то что такое явление встречается нечасто, 9,5 % респондентов были свидетелями, как школьников заставляли курить; 2,8 % – употреблять спиртные напитки; 1,9 % – пробовать наркотики.

В следующем вопросе школьникам предлагалось вспомнить реакцию учителей на факты насилия между учениками, происходящие в их присутствии. В школах, где имеют место проявления насилия, наиболее распространенной реакцией учителей являются попытки самостоятельно вмешаться в конфликт и разобраться в ситуации. Это отметили 49,7 % опрошенных. 36,8 % учеников пояснили, что в случаях, когда учителя становятся свидетелями насилия между учениками, они сообщают о случившемся администрации школы (директору, завучу и др.). В подобных случаях учителя в школах обращаются в полицию – отметили 7,4 % респондентов.

Аналогичные результаты описаны в работах, посвященных оценке школьного насилия с позиции учителей и представителей администрации школы. Авторы отмечают, что в большинстве случаев ситуация разрешается на уровне классного руководителя. В более сложных конфликтах следует беседа с администрацией школы в присутствии родителей. Привлечение специализированных служб или вынесение вопроса на педсовет или родительское собрание – не самая распространенная практика современных школ⁷.

Наконец, 6,1 % школьников сообщили, что учителя стараются не вмешиваться в конфликты, не замечают их. Игнорирование учителями проявлений школьного насилия наиболее свойственно школам, расположенным в районных центрах.

Два вопроса анкеты были направлены на выяснение того, как поступят школьники в случаях, если подвергнутся насилию со стороны других учеников либо со стороны учителя.

Наиболее распространенными видами реакции на насилие со стороны учеников является сообщение о случившемся родителям или друзьям. Так поступили бы 22,3 % школьников; 14,9 % опрошенных сообщили бы о случившемся классному руководителю или другому учителю. Рассказали бы о происшествии представителям администрации школы (директору, завучу, психологу и др.) 11,6 % учеников. Следует обратить внимание на то, что 10,5 % школьников не стали бы никому сообщать о совершенном в

⁷ См.: Шинкаренко Е. А., Степанова К. В. Уровни школьного насилия : оценки учителей и представителей администрации школ // Вестник Нижегородского ун-та им. Н. И. Лобачевского. Серия: Социальные науки. 2013. № 4 (32). С. 118.

отношении их насилия со стороны других учеников. Подавляющее большинство таких школьников – юноши в возрасте старше 14 лет, воспитывающиеся в полных семьях. И. Б. Степанова и Т. М. Явчуновская считают данное обстоятельство тревожным симптомом и указывают, что оно влечет эмоционально-поведенческие расстройства у жертвы насилия (потеря интереса к обучению, депрессивные состояния, замкнутость и отгороженность)⁸. Рассказали бы о происшествии братьям, сестрам или другим родственникам 9,9 % респондентов. Самая немногочисленная группа школьников (8,5 %) сообщила бы о случившемся в полицию.

Реакция учеников на проявления насилия со стороны учителей несколько иная, хотя наибольшая доля школьников (26,5 %) также рассказала бы об этом родителям; представителям администрации школы (директору, завучу, психологу и др.) – 22,3 %. Значительная часть учеников (14,9 %) сообщила бы о насилии со стороны учителя в полицию. Такое же количество школьников рассказали бы о случившемся своим друзьям; сообщили бы о происшедшем братьям, сестрам или другим родственникам – 9,5 %; учителю, заслуживающему доверия, – 7,9 %. Наименьшая доля опрошенных (4,0 %) не стала бы никому сообщать о насилии со стороны учителя. Как и в первом случае, в основном это юноши старше 14 лет, воспитывающиеся в полных семьях, проживающие в районных центрах или сельской местности.

Последний вопрос анкеты был сконструирован в форме открытого и предлагал школьникам вспомнить и описать какой-нибудь запоминающийся случай насилия в школе, если такой был. К вопросу было дано пояснение: не важно, участвовал ли школьник в этом или просто видел, слышал от друзей. Дополнительно было указано, что авторы исследования при обработке анкет не узнают ни имени респондента, ни школы, в которой тот учится. В результате 18,0 % школьников описали запомнившиеся случаи школьного насилия. Большая часть из них – это драки между учениками по различным поводам. Респонденты описывали случаи оскорблений, унижений, побоев в отношении учеников, имеющих проблемы со здоровьем, воспитывающихся в семьях с тяжелым материальным положением, а также в отношении учеников, недавно переведенных в школу. Внимание школьников привлекали драки между девушками и случаи вымогательства денег. Один из учеников описал случай сексуального насилия в своей школе.

На основе проведенного исследования можно сделать ряд выводов, которые могут послужить рекомендациями для представителей учебных заведений, органов управления образованием и правоохранительных органов.

Для своевременного реагирования на изменение масштабов и форм проявлений школьного насилия необходим регулярный мониторинг ситуации в рассматриваемой сфере. Объективную картину может дать лишь комбинирование методов массового анонимного опроса детей, в том

⁸ См.: Степанова И. Б., Явчуновская Т. М. Подросток и насилие : проблемы и факты // Криминологический журнал Байкальского гос. ун-та экономики и права. 2011. № 4. С. 53–54.

числе при помощи средств сети Интернет, опроса учителей и представителей администрации школ, сотрудников правоохранительных органов.

Поскольку в школах нередки проявления насилия в отношении учеников с ограниченными физическими возможностями, школьников, имеющих проблемы со здоровьем, воспитывающихся в семьях с тяжелым материальным положением, оставшихся без попечения родителей, а также в отношении подростков, недавно переведенных в школу, необходимо уделять повышенное внимание таким ученикам.

Для минимизации проявлений грубости, агрессии, оскорблений и унижений, побоев и других проявлений насилия следует организовать разработку самими учениками норм поведения в школе (при участии и поддержке учителей).

Информация о наиболее распространенных местах и времени школьного насилия позволяет вести речь о целесообразности организации видеонаблюдения в школьных дворах, коридорах, усиление внимания охраны, педагогов и администрации школы во время перемен и после занятий.

Необходимо обсуждать проблемы школьного насилия на общешкольных мероприятиях и родительских собраниях. Поскольку лишь каждый пятый ученик сообщает родителям о том, что становится объектом насилия, они не могут объективно оценить масштабы этого явления. Аналогичную тенденцию можно наблюдать и в отношении сотрудников правоохранительных органов. Согласно результатам опроса, лишь 8,5 % школьников готовы сообщить в полицию о том, что стали жертвами насилия со стороны других учеников, и лишь 14,9 % – со стороны учителя. Участие сотрудника полиции в беседе по факту какого-либо проявления насилия может стать дополнительным фактором воздействия на агрессивного подростка, поэтому к подобным мероприятиям необходимо привлекать сотрудников подразделений по делам несовершеннолетних органов внутренних дел.

Развивая указанное направление, необходимо предусмотреть обязательную регистрацию, учет и представление в правоохранительные органы информации о случаях насилия в школе. Следует определить перечень случаев, информация о которых подлежит представлению в правоохранительные органы, а также предусмотреть санкции, применяемые к учителям и сотрудникам администрации школы, за непредоставление информации и сокрытие фактов насилия.

Воронежский институт МВД России

Соловьев В. С., кандидат юридических наук, преподаватель кафедры уголовного права и криминологии

E-mail: vladsolovyev@mail.ru

Тел.: 8-980-343-11-54

Voronezh Institute of the Ministry of the Interior of Russia

Solovyev V. S., Candidate of Legal Sciences, Lecturer of the Criminal Law and Criminology Department

E-mail: vladsolovyev@mail.ru

Tel.: 8-980-343-11-54

ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ПРОВЕРКИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

И. В. Печкуров

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 20 сентября 2014 г.

Аннотация: рассматриваются вопросы, касающиеся общих положений, раскрывающих сущность проверки доказательств в структуре доказывания по уголовным делам. Предлагаются критерии, которые позволяют разграничить указанные понятия.

Ключевые слова: доказательства, проверка, уголовно-процессуальная деятельность, доказывание.

Abstract: considers the issues concerning with the general provisions, revealing the essence of test evidence in the structure of proof in criminal cases. Suggests criteria allowing to distinguish these concepts.

Key words: proof, check, criminal procedure, proving.

Несмотря на то что вопросы, касающиеся общих положений доказывания в уголовном судопроизводстве и отдельных его элементов, исследовались в литературе достаточно активно¹, многие из них продолжают оставаться предметом дискуссий. Указанное утверждение распространяется и на определение понятия «проверка доказательств в уголовном судопроизводстве». Непосредственно проверке доказательств посвящена ст. 87 УПК РФ, однако ее законодательного определения в указанной норме не содержится. В данной норме закрепляются субъекты, уполномоченные осуществлять проверку доказательств в уголовном судопроизводстве, и методы, посредством которых осуществляется данная проверка.

Общие подходы к определению уголовно-процессуальной сущности проверки доказательств даны законодателем в ст. 85 УПК РФ, из анализа содержания которой следует, что проверка доказательств является составной частью (элементом) доказывания. В качестве неотъемлемых составных элементов доказывания законодателем названы также соби-

¹ См.: Белкин Р. С. Собрание, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы. М., 1966; Фаткуллин Ф. Н. Общие проблемы процессуального доказывания. Казань, 1976; Кокорев Л. Д., Кузнецов Н. П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж, 1995; Золотых В. В. Проверка допустимости доказательств в уголовном процессе. Ростов н/Д., 1999; Орлов Ю. К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. М., 2001; Белкин А. Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. М., 2005; Баев О. Я. Уголовно-процессуальное исследование преступлений. М., 2009; Лазарева В. А. Доказывание в уголовном процессе. М., 2009; Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М., 2009; Победкин А. В. Уголовно-процессуальное доказывание. М., 2009; Петуховский А. А. Проблемы доказывания в уголовном процессе. М., 2010; и др.

рание и оценка доказательств в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу.

Иногда в литературе встречается термин «процесс доказывания», что, по нашему мнению, является методологически не верным и тавтологичным². Доказывание представляет собой процесс, в котором выделяются определенные этапы. Причем следует подчеркнуть, что данный процесс строго регламентирован уголовно-процессуальным законом, т.е. представляет собой вид уголовно-процессуальной деятельности.

Нельзя согласиться с точкой зрения, согласно которой не следует вычленять проверку как элемент доказывания, поскольку анализ, сопоставление доказательств – это та же оценка доказательств³. Как подробнее будет сказано далее, проверка и оценка доказательств, несмотря на очевидную и тесную взаимосвязь указанных терминов, не являются тождественными. Окончательная оценка как отдельного доказательства, так и совокупности доказательств, на которой основываются выводы субъекта уголовного судопроизводства, уполномоченного осуществлять доказывание по делу, основывается на проверенных доказательствах. В ином случае неизбежен субъективизм указанных субъектов, что может привести и приводит на практике к негативным последствиям и не достижению назначения уголовного судопроизводства.

По мнению Р. С. Белкина и солидарного с ним А. Р. Белкина, при определении термина «проверка доказательств» точнее было бы говорить об исследовании доказательств⁴.

Сущность исследования доказательств, согласно точке зрения указанных авторов, заключается в том, что познается их содержание, проверяется его достоверность и устанавливается согласуемость доказательств по одному делу между собой. Конкретизируя указанную точку зрения, А. Р. Белкин считает возможным сохранить термин «проверка» в тексте ст. 87 УПК РФ, но не в ее заглавии⁵. По нашему мнению, несмотря на общую методологическую верность определения целевой направленности проверки доказательств, необходимость замены термина «проверка» на термин «исследование» доказательств не отвечает потребностям практики. Термин «исследование» относится более к научной деятельности, к познанию сути явлений, определению их качественной и количественной составляющих. Целью исследования явлений действительности является получение нового знания о них. В ходе научной деятельности используется значительное число различных специфичных научных ме-

² См., например: *Белкин А. Р.* УПК РФ : конструктивная критика и возможные улучшения. Ч. 5 : Доказательства и доказывание. М., 2011. С. 3, 6 и др.

³ См.: *Ларин А. М.* О проверке доказательств // Уголовный процесс России : лекции-очерки / под ред. В. М. Савицкого. М., 1997. С. 112.

⁴ См.: *Белкин Р. С.* Собираение, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы. С. 150 ; *Белкин А. Р.* УПК РФ : конструктивная критика и возможные улучшения. Ч. 5. С. 41.

⁵ См.: *Белкин А. Р.* УПК РФ : конструктивная критика и возможные улучшения. Ч. 5. С.41.

тодов познания, которыми далеко не в полной мере обладают и не обязаны обладать дознаватели, следователи, прокуроры и судьи. Применительно к категории «проверка доказательств» термин «исследование доказательств» в большей степени и в ограниченной сфере применим к такой составляющей проверки доказательств, как анализ доказательств. По верному замечанию Б. Т. Безлепкина, анализ доказательств представляет собой всестороннее автономное исследование без привлечения к нему других доказательств⁶. Ранее Ц. М. Кац небезосновательно рассматривала исследование доказательств как ознакомление с доказательственными фактами и анализ этих фактов⁷.

Понятие «проверка доказательств» обязательно должно включать в себя и указание на цель исследуемого вида уголовно-процессуальной деятельности. Это позволяет отграничить исследуемый вид уголовно-процессуальной деятельности от смежных и сходных видов, прежде всего собирания и оценки доказательств. Думается, в связи с этим неполным является определение проверки доказательств, в котором указывается лишь на то, что проверка доказательств – это правоотношение и деятельность участников процесса при определяющей роли органа дознания, следователя, прокурора и суда по установлению противоречий между доказательствами и их устранение⁸.

Выявление противоречий является начальным этапом проверки доказательств – своеобразным индикатором необходимости их углубленной проверки и не является целью проверки доказательств. В свою очередь, устранение противоречий, напротив, находится за пределами проверки доказательств (они устраняются по результатам проверки доказательств) и относится лишь к одной составляющей целевой направленности проверки – установлению достоверности полученной доказательственной информации.

Отсутствие целевой направленности при определении проверки доказательств как вида уголовно-процессуальной деятельности, по нашему мнению, является существенным изъяном определения, согласно которому под проверкой доказательств понимается анализ доказательств, сопоставление их с другими доказательствами, получение иных доказательств⁹.

Так, анализ и получение доказательств осуществляется на протяжении всего уголовного судопроизводства для достижения назначения уголовного судопроизводства в целом, а не только в целях проверки доказательств.

Некоторые авторы, в частности А. В. Смирнов и К. Б. Калиновский, определяют цель проверки доказательств как подтверждение или оп-

⁶ См.: *Безлепкин Б. Т.* Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. М., 2012. С. 220.

⁷ См.: *Кац Ц. М.* Доказательства в советском уголовном процессе. Саратов, 1986. С. 47.

⁸ См.: *Вандышев В. В.* Уголовный процесс : курс лекций. СПб., 2002. С. 95.

⁹ См.: *Ларинков А. А.* Вопросы проверки доказательств на стадии судебного разбирательства : теоретические и практические аспекты // *Криминалистика*. 2013. № 1(12). С. 31.

ровержение проверяемого доказательства. По мнению указанных авторов, задачей проверки доказательств является формирование совокупности доказательств, достаточной для вывода об их достоверности¹⁰. Однако установлением достоверности доказательства содержание цели исследуемого вида уголовно-процессуальной деятельности не исчерпывается.

На наш взгляд, проверка доказательств имеет двуединую цель. Во-первых, целью проверки доказательств является установление соответствия или несоответствия содержания доказательственной информации фактически происшедшим событиям действительности, представляющим интерес для государственных органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство. Во-вторых, целью проверки доказательств является проверка процессуальной формы доказательств, ее соответствия требованиям уголовно-процессуального закона.

Предметом дискуссий является также вопрос о соотношении проверки доказательств и их оценки. Анализ специальной литературы показывает, что точка зрения А. М. Ларина о том, что проверка доказательств является составной частью оценки доказательств¹¹, не получила поддержки большинства ученых-процессуалистов.

В качестве основного критерия, отличающего проверку доказательств и их оценку в работах авторов советского периода, как правило, традиционно указывалось, что оценка доказательств является мыслительной деятельностью, логической операцией, выражающейся в оценочных суждениях¹²; умственным процессом¹³. Важность и обоснованность указанного критерия разделяются и многими современными исследователями. Так, А. В. Смирнов и К. Б. Калиновский указывают, что проверку доказательств необходимо отличать от оценки доказательств, т.е. мыслительной и логической деятельности, по определению их относимости, допустимости, достоверности и достаточности, которая рассматривается как отдельный элемент процесса доказывания и регулируется ст. 88 УПК РФ¹⁴.

Между тем некоторые авторы, в частности В. М. Бозров и Н. В. Костовская, анализируя оценку доказательств, отмечают, что оценку доказательств нельзя сводить только к логическим операциям. Оставаясь исключительно мыслительной деятельностью субъекта доказывания, не

¹⁰ См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. А. В. Смирнова. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹¹ См.: Ларин А. М. О проверке доказательств // Уголовный процесс России : лекции-очерки / под ред. В. М. Савицкого. М., 1997. С. 112.

¹² См.: Карнеева Л. М. Доказательства и доказывание в уголовном процессе. М., 1994. С. 23.

¹³ См.: Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. М., 1958. Т. 1. С. 165.

¹⁴ См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. А. В. Смирнова. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

находящей при этом выражения вовне, оценка доказательств вряд ли приобретала бы какое-либо юридическое значение¹⁵.

На наш взгляд, трудно отрицать, что основу оценки доказательств составляет мыслительная деятельность, а основу проверки доказательств – проверочные действия. Тем не менее неправомерно разграничение оценки и проверки доказательств исключительно по тому основанию, что оценка доказательств является мыслительной деятельностью, логической операцией, а проверка доказательств является уголовно-процессуальной деятельностью (проверочным комплексом действий). Видимо, дело не в том, что и проверка доказательств, и их оценка имеют юридическое значение.

Проверка доказательств так же, как и их оценка, немислима без мыслительной деятельности, без анализа доказательств. Так, сопоставление одних доказательств с другими в ходе проверки, которое в качестве способа (метода) проверки закреплено в ст. 87 УПК РФ, является мыслительной деятельностью, логической операцией.

Думается, в качестве основного критерия разграничения проверки доказательств и их оценки выступают цели осуществления указанных элементов доказывания. Основной целью оценки доказательств, по нашему мнению, является оценка важности, убедительности и достаточности обоснования или опровержения обвинения как отдельным доказательством, так и совокупностью доказательств. Уполномоченный субъект доказывания, производя оценку доказательства или совокупности доказательств, на основании своего внутреннего убеждения решает вопрос, насколько то или иное доказательство обосновывает или опровергает обвинение. Такую же основную цель преследуют дознаватель, следователь, прокурор, суд при анализе совокупности доказательств, собранных по уголовному делу. Некоторые авторы, в частности А. Р. Белкин, при определении смысла оценки доказательств помимо их важности включает и их ценность с точки зрения абсолютной и относительной силы, а также ценность с точки зрения достижения целей доказывания¹⁶.

Ценность доказательств применительно к целям доказывания, по нашему мнению, заключается в убедительности и достаточности обоснования или опровержения обвинения как отдельным доказательством, так и совокупностью доказательств. Что касается абсолютной и относительной силы доказательств, то следует отметить, что в соответствии с ч. 2 ст. 17 УПК РФ никакие доказательства не имеют заранее установленной силы.

Отметим, что ряд авторов включают в определение оценки доказательств целевую направленность указанной оценки, заключающуюся, по их мнению, в определении относимости, допустимости, достоверности и достаточности доказательств. В частности, В. М. Бозров и Н. В. Костовская определяют оценку доказательств как мыслительную деятельность субъектов доказывания, осуществляемую на основе логических законов и в условиях

¹⁵ См.: Бозров В. М., Костовская Н. В. Оценка доказательств в уголовном судопроизводстве // Мировой судья. 2012. № 9. С. 55.

¹⁶ См.: Белкин А. Р. УПК РФ : конструктивная критика и возможные улучшения. Ч. 5. С. 41.

установленных нормами уголовно-процессуального законодательства, направленную на определение относимости, допустимости, достоверности и достаточности доказательств с последующим изложением результатов произведенной оценки в соответствующих процессуальных документах¹⁷.

Такая трактовка целей оценки доказательств согласуется с содержанием ч. 1 ст. 88 УПК РФ, в соответствии с которой каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а совокупность доказательств достаточна для разрешения уголовного дела.

Однако указанные положения ст. 88 УПК РФ, равно как и основанные на них трактовки целей оценки доказательств, представляются сомнительными. Оценке по смыслу и содержанию главы 11 УПК РФ «доказывание» подлежат доказательства в уголовно-процессуальном значении данного термина, т.е. информация, отвечающая требованиям относимости, допустимости и достоверности, которые были установлены в ходе ее проверки. Оценка непроверенных доказательств, т.е. без предварительного убеждения уполномоченных субъектов доказывания в том, что они являются достоверной информацией, безусловно, относящейся к рассматриваемому делу, приводит к преждевременным выводам и принятию скороспелых решений по делу.

В связи с изложенным следует всецело поддержать мнение А. Р. Белкина, что методологически неверно включение в ст. 88 УПК РФ положений о том, что каждое доказательство оценивается с точки зрения относимости, допустимости, достоверности. По его верному заключению, проверка относимости, допустимости, достоверности – это именно проверка доказательств, смысл которой содержится в формировании вывода, что данное доказательство, после его тщательного исследования, может быть (или не может быть) признано относящимся к делу, допустимым и достоверным. Соответственно оно может (не может) использоваться для доказывания фактов и обстоятельств, имеющих значение для дела¹⁸.

Дополнительным критерием разграничения рассматриваемых категорий, на наш взгляд, является последовательность осуществления проверки доказательств и их оценки. В частности, следует согласиться с мнением А. А. Ларинкова, согласно которому проверка доказательств создает необходимые предпосылки для последнего элемента процесса доказывания – их оценки, которая является логическим завершением проверки доказательств¹⁹.

Таким образом, проверку доказательств в уголовном судопроизводстве, по нашему мнению, следует рассматривать следующим образом. Это

¹⁷ См.: Бозров В. М., Костовская Н. В. Оценка доказательств в уголовном судопроизводстве // *Мировой судья*. 2012. № 9. С. 55.

¹⁸ См.: Белкин А. Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. М., 2005. С. 234–235; *Его же*. УПК РФ: конструктивная критика и возможные улучшения. Ч. 5. С. 41.

¹⁹ См.: Ларинков А. А. Вопросы проверки доказательств на стадии судебного разбирательства: теоретические и практические аспекты // *Криминалист*. 2013. № 1(12). С. 31.

осуществляемый уполномоченными субъектами уголовного судопроизводства вид уголовно-процессуальной деятельности, являющийся составной частью (элементом) доказывания и имеющий целью установление соответствия или несоответствия содержания полученной доказательственной информации фактически происшедшим уголовно-релевантным событиям действительности и соответствие или несоответствие источников и формы, в которой закреплена полученная информация, требованиям уголовно-процессуального закона.

Остановимся далее на критериях, которым должна соответствовать проверка доказательств, осуществляемая уполномоченными субъектами уголовного судопроизводства. В нормах главы 11 УПК РФ такие критерии не указываются. Между тем уголовно-процессуальная значимость результатов проверки доказательств требует данного закрепления. В настоящее время указанные требования, которые можно также именовать принципами проверки доказательств содержатся в работах специалистов в области уголовного процесса. Так, Б. Т. Безлепкин обоснованно отмечает, что все собранные по делу доказательства должны быть тщательно и всесторонне проверены лицом, производящим расследование, прокурором и судом²⁰.

Закрепление в уголовно-процессуальном законе указанных критериев (принципов) не только подчеркнет значимость проверки доказательств для достижения назначения уголовного судопроизводства, но и ориентирует правоприменителей на обязательность использования в ходе уголовного судопроизводства лишь таких доказательств, необходимые и достаточные свойства которых тщательно проверены и подтверждены процессуальным путем.

Отметим, что законодатели ряда зарубежных стран включили указанные критерии (принципы) в нормы уголовно-процессуального закона, касающиеся доказывания и проверки доказательств. В частности, в уголовно-процессуальных кодексах ряда стран закреплены такие критерии (принципы) проверки доказательств, как всесторонность, полнота и объективность. Обязанность проведения проверки доказательств на основе подобных принципов возлагается на органы уголовного преследования и суды.

Названные требования, в частности, закреплены в ст. 144 УПК Республики Азербайджан; в ст. 104 УПК Республики Беларусь. В ст. 94 УПК Республики Узбекистан подчеркивается, что в основу решения по делу могут быть положены лишь доказательства, подвергнутые тщательной, полной, всесторонней и объективной проверке. Таким образом, наряду с указанными ранее критериями узбекские законодатели включили в принципы проверки доказательств ее тщательность.

Представляют интерес результаты проведенного нами опроса работников правоохранительных органов и судей, которые осуществляют уго-

²⁰ См.: *Безлепкин Б. Т.* Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. М., 2012.

ловное судопроизводство. На вопрос о целесообразности закрепления в ст. 87 УПК РФ критериев (принципов) проверки доказательств в уголовном судопроизводстве ответило положительно большинство судей (74 %), прокуроров (75 %), следователей (54 %), адвокатов (63 %). При этом большинство респондентов считают, что в число таких критериев должны быть включены полнота, всесторонность и объективность. Значительно меньшее число опрошенных полагает, что в ст. 87 УПК РФ необходимо включить требование тщательности проверки доказательств.

По нашему мнению, следует солидаризироваться с мнением большинства опрошенных профессиональных субъектов уголовного судопроизводства и включить в указанную норму такие критерии (принципы) проверки доказательств, как полнота, всесторонность и объективность. Думается, тщательность является необходимой предпосылкой для эффективной уголовно-процессуальной деятельности всех профессиональных участников уголовного судопроизводства на всех этапах указанной деятельности.

Поскольку критерий полноты не требует особого обоснования, отметим, что всесторонность предполагает необходимость проверки как обвинительных, так и оправдательных доказательств, а объективность, прежде всего, связывается с непредвзятым подходом к проверке доказательств профессиональным участником уголовного судопроизводства.

Что касается субъектов проверки доказательств, то в ст. 87 УПК РФ указано, что субъектами, производящими проверку доказательств, являются дознаватель, следователь, прокурор, суд. На наш взгляд, данная норма в рассматриваемой части нуждается в существенных дополнениях. Во-первых, в ней не указано, что проверка доказательств является процессуальной обязанностью указанных профессиональных субъектов уголовного судопроизводства. Невыполнение данной процессуальной обязанности или ненадлежащее ее выполнение может привести и приводит на практике к нарушению принципа законности, предусмотренного ст. 7 УПК РФ. Более того, согласно ч. 3 указанной нормы нарушение норм УПК РФ судом и профессиональными участниками со стороны обвинения влечет за собой признание недопустимыми полученные таким путем доказательства.

Во-вторых, в ст. 87 УПК РФ в числе профессиональных субъектов проверки доказательств не указаны начальник подразделения дознания и руководитель следственного органа. Между тем указанные должностные лица несут всю полноту ответственности за качество уголовных дел, расследованных их подчиненными дознавателями или следователями. Проверка доказательств, собранных по конкретным уголовным делам, является важным направлением их профессиональной деятельности. Именно результаты таких проверок являются основанием для составления указаний начальника подразделения дознания и руководителя следственного органа о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, об избрании в отношении подозреваемого или обвиняемого меры пресечения, объеме обвинения.

Более того, как показывает практика, реализация права руководителя следственного органа (ст. 39 УПК РФ) и начальника подразделения дознания (предусмотренное ст. 40.1 УПК РФ) на проверку материалов уголовных дел рассматривается как их профессиональная обязанность. Обусловлено это тем, что реализация указанного права является важным условием обеспечения эффективного и качественного расследования преступлений.

Отметим, что согласно результатам проведенного нами опроса дознавателей и следователей большинство опрошенных дознавателей (78 %) и следователей (81 %) полагают, что процессуальные фигуры начальника подразделения дознания и руководителя следственного органа следует включить в ст. 87 УПК РФ как полноправных субъектов проверки доказательств.

Еще одним пробелом, имеющимся в ст. 87 УПК РФ, посвященной проверке доказательств, является отсутствие в ней субъектов, которые согласно своему уголовно-процессуальному статусу имеют право принимать участие в доказывании, а соответственно, и в проверке доказательств. На это обстоятельство обоснованное внимание обращено в литературе А. Р. Белкиным, А. А. Ларинковым и другими авторами²¹.

К числу указанных участников относятся все участники уголовного судопроизводства, имеющие право собирать доказательства. К ним законодатель в ст. 86 УПК РФ отнес подозреваемого, обвиняемого, а также потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, их представителей. Данные непрофессиональные участники уголовного судопроизводства могут предпринимать отдельные проверочные операции – производить анализ собранной ими доказательственной информации, сопоставлять их с иной известной им информацией, имеющей отношение к делу, в том числе об источниках доказательственной информации. Такая информация может быть получена ими во время их участия в следственных и процессуальных действиях (например, в ходе очных ставок с их участием, опознанием, ознакомлением с процессуальными документами).

Более полную проверку указанные участники уголовного судопроизводства могут осуществлять в отношении письменных документов и предметов, которые собраны ими и затем представлены для приобщения к уголовному делу в качестве доказательств в соответствии с ч. 2 ст. 86 УПК РФ.

Правомерной формой участия подозреваемых, обвиняемых, потерпевших в проверке доказательств является заявление ими ходатайств о признании доказательств недопустимыми; обжалование действий и решений предпринимаемых в ходе доказывания дознавателем, следователем, прокурором и судом. Думается, обоснованно ограничены про-

²¹ См.: *Белкин А. Р.* УПК РФ : конструктивная критика и возможные улучшения. Ч. 5. С. 52 ; *Ларинков А. А.* Вопросы проверки доказательств на стадии судебного разбирательства : теоретические и практические аспекты // *Криминалист*. 2013. № (12). С. 31.

цессуальные возможности непрофессиональных участников уголовного судопроизводства, направленные на непосредственное получение ими доказательственной информации, подтверждающей или опровергающей проверяемое доказательство.

Более широкие возможности по получению доказательственной информации, направленной на проверку доказательств, предоставлены профессиональному участнику уголовного судопроизводства – защитнику. В соответствии с ч. 3 ст. 86 УПК РФ защитник вправе не только получать предметы, документы и иные сведения, но и производить опросы лиц с их согласия, истребовать справки и иные документы от органов государственной власти и местного самоуправления, общественных объединений и организаций. В связи с этим отметим, что принцип состязательности сторон предопределяет необходимость наделения указанными правами не только защитника подозреваемого, обвиняемого, но и представителя потерпевшего и гражданского истца, частного обвинителя.

Однако собирание доказательств по уголовному делу в полном объеме, равно как и их проверка, является прерогативой органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство. Согласно результатам проведенного нами опроса судей и работников правоохранительных органов на вопрос о том, необходимо ли в ст. 87 УПК РФ указать процессуальные фигуры непрофессиональных участников уголовного судопроизводства, положительно ответило большинство судей (65 %), адвокатов (59 %) и незначительное большинство прокуроров (52 %). В то же время большинство дознавателей, следователей ответили на данный вопрос отрицательно. Полагаем, это связано с недооценкой указанными участниками уголовного судопроизводства принципа состязательности сторон и процессуального положения непрофессиональных участников уголовного судопроизводства. Видимо, в значительной степени это обусловлено также тяжестью бремени доказывания, лежащего, прежде всего, начиная с первого этапа расследования, на таких профессиональных участниках уголовного судопроизводства, как дознаватель и следователь.

С учетом изложенного предлагаем дополнить ст. 87 УПК РФ следующим положением:

Дознаватель, начальник подразделения дознания, следователь, руководитель следственного органа, прокурор и суд обязаны произвести всестороннюю, полную и объективную проверку всех собранных по делу доказательств.

Подозреваемый, обвиняемый, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе участвовать в проверке доказательств в порядке, установленном настоящим кодексом.

Возникает вопрос: должен ли адвокат – защитник обвиняемого, подозреваемого в ходе участия в доказывании проверять доказательства стороны обвинения, направленные на обоснование обвинения, и проверять оправдательные доказательства, собранные как стороной обвинения, так и стороной защиты. Что касается проверки доказательств, кото-

рыми сторона обвинения подтверждает обвинение, то бремя их проверки, по нашему мнению, безусловно, лежит не только на профессиональных участниках стороны обвинения, но и на профессиональном участнике стороны защиты – адвокате-защитнике. То же самое можно сказать о проверке защитительных доказательств, которые обязан проверять адвокат – представитель потерпевшего.

Однако проверка адвокатом – защитником защитительных доказательств является его правом, но не обязанностью. Это обусловлено процессуальной ролью адвоката и связанностью его позиции с позицией защищаемого лица, доверителя. Адвокат-защитник не вправе не использовать и не представлять стороне обвинения доказательства, которые свидетельствуют о невиновности подзащитного либо о наличии смягчающих обстоятельств, даже если у него возникли сомнения относительно достоверности и допустимости представляемых доказательств. Более того, адвокат-защитник должен, согласовав свое решение с доверителем, представить стороне обвинения и защитительные доказательства, в отношении которых у него имеется информация о том, что они не отвечают свойствам относимости, допустимости и достоверности.

Воронежский государственный университет

Печкуров И. В., аспирант кафедры уголовного права

E-mail: v.truhachev @ law.vsu.ru

Тел.: 8 (473) 220-83-38

Voronezh State University

Pechkurov I. V., Post-graduate Student of the Criminal Law Department

E-mail: v.truhachev @ law.vsu.ru

Tel.: 8 (473) 220-83-38

О СООТНОШЕНИИ ЕВРОПЕЙСКОГО ПРАВА И ПРАВА ЧЕХИИ

Е. А. Халапян

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 20 августа 2014 г.

Аннотация: *статья посвящена проблеме соотношения международного и национального права Чехии. Анализируется место норм международного права в правовой системе Чехии. Рассматриваются вопросы имплементации норм права ЕС.*

Ключевые слова: *Чешская Республика, концепция соотношения международного и национального права Чехии, взаимодействие права ЕС и чешского законодательства.*

Abstract: *this paper is devoted to the relationship between international and national law of the Czech Republic. The author analyzes the place of international law in the legal system of the Czech Republic. The article examines the implementation of EU law in the Republic.*

Key words: *Czech Republic, concept of the relationship between international and national law of the Czech Republic, interaction of EU law and Czech legislation.*

Какой концепции международного и национального права придерживается Чешская Республика? В российской юриспруденции исследовались лишь частные аспекты данной проблематики¹.

Чешские ученые (В. Балаш, Ю. Маленовский, В. Павличек и др.) для обозначения процесса имплементации внутригосударственного права используют термин «рецепция». При этом различают два вида рецепции: первичную и вторичную².

Первичная рецепция, как пишет Ю. Маленовский, определяет, будет ли и в какой степени международное право частью внутреннего правопорядка³. Однако «нет, вероятно, ни одной конституции, которая закрепляла бы первичный эталон в явном виде, полностью и безоговорочно». Оста-

¹ См.: Тимофеева А. В. Участие адвоката в гражданском процессе Чешской Республики // Евразийская адвокатура. 2013. № 5 (6); *Ее же*. Участие адвоката в уголовном процессе в Чешской Республике // Там же. № 4 (5); Бирюков П. Н. Роль государственного обвинения в судах Чешской Республики // Международно-правовые чтения. Воронеж, 2009. Вып. 8. С. 197–202; *Его же*. Роль прокуратуры в уголовном процессе Чехии // Судебная власть и уголовный процесс. 2013. № 3. С. 96–113; и др.

² См.: Malenovský J. Poměr mezinárodního a vnitrostátního práva obecně a v českém právu zvláště. Vyd. 1. Brno, 2000. S. 26; Vladislav D., Sladký P., Zbořil F. Mezinárodní právo veřejné s kazuistikou. 1. vyd. Praha, 2008. S. 84; Pavlíček V. Ústavní právo a státověda : Obecná státověda. Praha, 2007.

³ См.: Malenovský J. Op. cit. S. 26.

ются проблемные источники международного права (обычаи, документы международных организаций), которые не обеспечены механизмом имплементации в национальную правовую систему.

Вторичная рецепция дополняет первичную. Она не изменяет концепции взаимодействия двух систем права, лишь добавляет недостающую информацию. Вторичная рецепция включает в себя большую группу положений в виде законов и подзаконных актов (например, приказов министров)⁴.

Чешская наука различает четыре способа рецепции норм международного права в национальный правопорядок – трансформация, адаптация, инкорпорация и внедрение⁵.

При трансформации происходит сохранение аутентичного текста международного договора и его публикация в иной форме национально-го закона, которую обязываются осуществить национальные органы⁶. Это приводит к ситуации, когда существуют одинаковые правила в международном праве и национальном законодательстве, которые называются «формальным дуализмом»⁷.

Адаптация предполагает передачу содержания международных соглашений в национальное законодательство⁸. Решающую роль здесь играет Парламент, который оценивает необходимость прямого применения международных норм во внутреннем правопорядке. При этом необходимо: внимательно изучить международные стандарты и сравнить их с национальным законодательством; выбрать те, которые уже включены в национальной правовой системе, и те, которые им противоречат. Адаптация дает Парламенту больше полномочий по применению международных норм, но предъявляет высокие требования к профессиональности законодателя, «который должен иметь отличное знание национального закона, а также достаточно широкое представление о нормах международного права»⁹.

Инкорпорация (включение международных норм в национальное законодательство) происходит без каких-либо изменений международных норм – путем их опубликования. Данный способ «особенно желателен в отношении договоров по правам человека» для единообразного их толкования¹⁰.

⁴ См.: *Blahož J., Balaš V., Klíma K. Srovnávací ústavní právo*. Praha, 2011. S. 52.

⁵ См.: *Valešová T. Op. cit. S. 28 ; Mlsna P., Kněžínek J. Mezinárodní smlouvy v českém právu*. Praha : Linde Praha, 2009. S. 60 ; *Seidl-Hohenveldern I. Mezinárodní právo veřejné*. Praha, 2006. S. 48.

⁶ См.: *Týč V. Právo mezinárodních smluv*. Brno, 1995. S. 18.

⁷ См.: *Scheu Ch. H. Úvod do mezinárodního práva veřejného*. Praha, 2010. S. 14.

⁸ См.: *Mikeš P. Aplikace mezinárodního práva v právním řádu ČR pohledem teorie a soudní praxe*. Praha, 2012. S. 32.

⁹ *Pavliček V. Ústavní právo a státověda : Obecná státověda*. Praha, 2007. S. 63.

¹⁰ См.: *Šturma P. Casebook : výběr případů z mezinárodního práva veřejného*. 2. dopl. vyd. Praha, 2010. S. 10–12.

Принятие состоит в «использовании обычных норм международного права в процессе правосудия». В Чехии указанный способ используется нечасто¹¹.

Конституция Республики была принята чешским Парламентом 16 декабря 1992 г. В тот же день была утверждена Хартия основных прав и свобод, которая стала ее частью (ст. 3 Конституции). Конституция и Хартия, а также последующие конституционные законы образуют «конституционный порядок Чешской Республики». Чехословакия разделилась на Чешскую и Словацкую Республики 1 января 1993 г. С этого дня Конституция Республики и Хартия вступили в силу.

16 июня 1993 г. было издано решение Правительства, регулирующее процедуры заключения, исполнения и прекращения международных договоров Республики. На основании § 5 ст. 33 Закона от 1999 г. № 309 «О «Сборнике законов» и «Сборнике международных договоров» МИД обнародовал договоры Чешской Республики и опубликовал их в «Sbírca zákonů» и «Sbírca mezinárodních smluv».

После заключения в 1993 г. Соглашения об ассоциации между Чешской Республикой и Сообществами начался процесс подготовки к вступлению в Европейский союз (далее – ЕС). Чехия стала постепенно приводить свое законодательство с правом ЕС¹². Изменения по-новому сформулировали всю систему взаимодействия международного и внутригосударственного права.

Во-первых, Конституционный закон (далее – КЗ) от 18 июня 2001 г. дополнил ст. 10 Конституции частью 2: «Чешская Республика должна выполнять свои обязательства по международному праву».

Во-вторых, была изменена ст. 10 (так называемая «монистическая оговорка»), которая до этого относилась только к международным договорам о правах человека. Было установлено, что обнародованные международные договоры, ратифицированные¹³ Республикой, являются частью ее правопорядка; если международным соглашением предусмотрены положения, иные чем в законе, применяются положения договора. При этом договор имеет приоритет лишь по отношению к обычным законам, а не конституционным¹⁴.

В-третьих, Конституция была дополнена ст. 10а и 10б.

В ч. 1 ст. 10а указывается, что международное соглашение может передать некоторые полномочия органов Чешской Республики международной организации. В соответствии с ч. 2 ст. 10а для ратификации соглашения требуется одобрение Парламента, если только конституци-

¹¹ См.: *Malenovský Jiří. Poměr mezinárodního a vnitrostátního práva obecně a v českém právu zvláště. Vyd. 1. Brno, 2000. S. 12–13.*

¹² Подробнее см.: *Vladislav D., Sladký P., Zbořil F. Mezinárodní právo veřejné s kazuistikou. 1. vyd. Praha, 2008. S. 84.*

¹³ В Чехии ратификацию договора производит Президент на основании решения Парламента (ст. 39 Конституции).

¹⁴ См.: *Klíma K. Constitutional Law of the Czech Republic. Plzen, 2008. P. 144 ; Pavlíček V. Ústavní právo a státověda : Obecná státověda. Praha, 2007.*

онный закон не предусматривает ратификации договора на референдуме. Статья 10а в литературе получила название «интеграционной оговорки». Она предусмотрела в качестве обязательного условия требование о присоединении к Европейскому союзу на основе референдума.

Кроме того, в Конституцию была внесена ст. 10b. Правительство Чехии должно было заблаговременно информировать Парламент по вопросам, связанным с обязательствами, вытекающими из членства Республики в организациях, указанных в ст. 10а. В соответствии с ч. 2 ст. 10 Конституции обе палаты Парламента высказываются относительно подготавливаемых решений данной международной организации. Таким образом, по Конституции Правительство должно регулярно и заблаговременно информировать Парламент о вопросах, связанных с обязательствами, возникающими у Чехии в связи с ее членством в международной организации. Палаты Парламента выражают свое мнение относительно решений международной организации.

Статьи 10а и 10b получили название «евроновелл» или «евродополнений в Конституцию».

В-четвертых, в ст. 49 Конституции были внесены нормы о договорах, которые требуют одобрения обеих палат Парламента.

В-пятых, было внесено дополнение в ст. 87 Конституции. Конституционный суд Чехии (далее – КС) принимает решения как средство правовой защиты по поводу решения, принятого Президентом, не назначать референдум о вступлении Республики в международную организацию. Конституционный суд принимает также решения о соответствии договора до его ратификации ст. 10а и ст. 49, а также конституционному строю в целом. Согласно ч. 2 ст. 87 Конституции до вынесения решения КС данный договор не может быть ратифицирован.

Вопросы, связанные с возможными конфликтами между Чешской Конституцией и правом ЕС, конституционными положениями не конкретизируются. Тем не менее ст. 10 Конституции закрепляет в целом приоритет международных договоров в случае коллизии с внутренним правом¹⁵. Вместе с тем в Конституции Чехии отсутствуют положения о статусе норм органов международных организаций (включая документы главных институтов ЕС). Кроме того, Конституция говорит о восприятии международных договоров, но не регулирует имплементации обычаев. В этом случае, как указывает В. Балаш, суды должны взять на себя инициативу по их применению¹⁶.

11 февраля 2004 г. было принято Решение Правительства № 131Р о полномочиях по ведению переговоров, всенародном обсуждении, исполнении и прекращении международных договоров. Оно заменило Решение Правительства 1993 г. Статья 28 Решения Правительства 2004 г. регламентирует обеспечение исполнения договоров. Для обеспечения выполнения обязательств, вытекающих для Чешской Республики от за-

¹⁵ См.: *Klíma K.* Constitutional Law of the Czech Republic. Plzen, 2008. P. 232.

¹⁶ См.: *Balaš V.* Op. cit. P. 272.

ключенных договоров, Правительство определяет органы, в компетенцию которых входит реализация договора. Ответственные стороны информируются о дате их вступления в силу и других обстоятельствах. Для обеспечения выполнения обязательств, вытекающих для Республики из межведомственных договоров, Правительство осуществляет координирующую и контролирующую функции. Постановления Правительства должны обеспечивать членство Чехии в Евросоюзе, а также координировать процесс принятия решений (ст. 32 Решения Правительства № 131Р).

Статья 39 Конституции закрепляет положения, касающиеся принятия конституционных законов или ратификации международных договоров в соответствии с ч. 1 ст. 10а. Часть 4 ст. 39 Конституции (в ред. КЗ № 395/2001) требует согласия трех пятых из 200 депутатов (ч. 1 ст. 16) и трех пятых из 81 члена Сената (ч. 2 ст. 16).

16 ноября 2005 г. Правительство Чехии приняло Решение о директиве для переговоров по международным соглашениям в рамках ЕС и внутригосударственного обсуждения. Оно установило процедуру деятельности в связи с заключением международных соглашений в рамках ЕС. Лишь одна статья Решения (ст. 17) содержит положение о выполнении «европейских» договоров; она носит отсылочный характер.

Необходимо отметить, что Конституция не регулирует статуса документов институтов ЕС в правовой системе страны (вторичного права – ст. 288 Договора о функционировании ЕС), а также актов третичного права (ст. 290 и 291 ДФЕС). Данный вопрос конкретизируется в правовой системе Чехии практикой КС.

Одной из наиболее важных задач КС было осуществление надзора за законностью референдума о вступлении Чехии в Евросоюз. В итоге КС отклонил все жалобы на неконституционность референдума.

В деле о молочных квотах¹⁷ было подчеркнуто наличие общих принципов права, общего для всех государств ЕС. Конституционный суд Чехии должен применять эти принципы, поскольку «должен следовать европейской правовой культуре и ее конституционным традициям». По мнению КС, «первичное право ЕС не является иностранным правом для Чехии; оно широко проникает в процесс принятия решений Судом – в частности, в виде общих принципов европейского права».

Кроме того, в деле о сахарных квотах¹⁸ КС Чехии ответил на вопрос, охватывает ли понятие «международное соглашение» в ст. 10 Конституции документы институтов ЕС. Это напрямую влияет на проблему прямого действия регламентов, решений и, в некоторой степени, директивы в чешском правовом порядке. На основе ст. 10а Конституции произошла передача полномочий наднациональным органам. Эта передача была условной, поскольку носителем суверенитета по-прежнему остается Чехия. Делегирование полномочий может сохраняться до тех пор, пока «они осу-

¹⁷ Milk Quota Case // Official Gazette. №. 410/2001.

¹⁸ Judgment of 8th March 2006, PL ÚS 50/04. URL: <http://www.concourt.cz/clanek/pl-50-04>

ществляются в порядке, совместимом с сохранением основ государственного суверенитета Чехии».

В ряде дел КС подверг тщательному рассмотрению положения Лиссабонского договора.

Так, по делу «Лиссабон I»¹⁹ КС указал, что «процесс интеграции государства в ЕС не приводит к потере национального суверенитета КС, признал «функциональность институциональных рамок ЕС в отношении переданных компетенций». Конституционный суд указал на решение КС ФРГ по делу Solange II²⁰.

Конституционный суд сослался на ст. 10а Конституции, чтобы определить границу передачи полномочий Чешской Республики международным организациям. «Отдельные полномочия» следует интерпретировать в контексте других положений конституционного строя (особенно § 1 ст. 1). Европейский союз может действовать только в рамках полномочий, прямо предоставленных ему государствам-членам (§ 2 ст. 5 Договора о ЕС). Последние имеют исключительное право на внесение поправок в фундаментальные правила ЕС. Таким образом, передача полномочий не является неограниченной и, следовательно, ст. 10а Лиссабонским договором не нарушается.

Конституционный суд Чехии указывал, что ст. 4 ДФЕС не определяет полномочий Евросоюза, поскольку невозможно создать исчерпывающего списка отдельных полномочий заранее. Вместо этого Договор перечисляет «политики ЕС». Статья 5 Договора о ЕС о принципах subsidiarity и пропорциональности обеспечивает достаточную нормативную базу для определения полномочий, переданных Чехией Евросоюзу. Со ссылкой на решение КС ФРГ Solange I КС Чехии признал, что в исключительных случаях он может действовать с *ultima ratio* и, следовательно, установить, превышает ли документ института ЕС переданные государством полномочия? Таким образом, и § 1 ст. 2 и § 2 ст. 4 ДФЕС не противоречат чешскому конституционному строю.

Конституционный суд Чехии постановил, что ст. 352 ДФЕС не дает права Евросоюзу принимать меры, выходящие за сферу его компетенций. Они ограничиваются целями, определенными в ст. 3 Договора о ЕС. Ссылаясь на мнение Суда ЕС 2/94²¹, КС Чехии подтвердил, что ст. 352 ДФЕС не может служить основой для расширения полномочий ЕС за пределы общих рамок Договора в целом. Статья 48, § 6 и 7, Договора о ЕС обеспечивает процедуру внесения изменений в раздел III части договора. Решения по § 6 и 7 ст. 48 могут также быть предметом рассмотрения Суда ЕС. Таким образом, ст. 48, § 6 и 7, Договора совместимы с конституционным строем Чехии и соответствуют § 1 ст. 15 Конституции.

Конституционный суд подчеркнул, что ст. 83 ДФЕС не противоречит конституционному порядку, поскольку Парламент может выполнять

¹⁹ Treaty of Lisbon I Judgment of 26 November 2008 // Pl ÚS 19/08 (Treaty of Lisbon I).

²⁰ См.: BVerfG 22th October 1986, 2 BvR 197/83 (Solange II).

²¹ ECR. 1996. I-01759.

свою роль предварительного обзора предлагаемых изменений. Цель этого положения заключается не в расширении компетенции Евросоюза, а в увеличении способности эффективно реагировать на угрозы и опасности, включая заключение договоров по борьбе с преступностью. Статья 216 ДФЕС относительно договоров не противоречит конституционному строю и, таким образом, не может быть истолкована как норма, позволяющая расширить компетенцию Евросоюза. Что касается Хартии основных прав ЕС²², § 1 ст. 6 Договора о ЕС должен интерпретироваться так, чтобы его включать в первичное право ЕС. Такой подход не может ставить под сомнение стандарты национальной защиты прав человека. Таким образом, КС Чехии постановил, что Лиссабонский договор не противоречит Конституции.

В деле Лиссабон II²³ КС Чехии указал, что он вправе осуществлять проверку лишь в отношении того, в какой степени Лиссабонский договор в целом вносит конкретные изменения в конституционный строй Чехии. Суд не вправе высказывать свои соображения «в абстрактном контексте». По мнению КС, передача полномочий органов Чехии международной организации не может пойти так далеко, чтобы «установить изменение основным требованиям демократического государства, основанного на верховенстве закона» (ч. 2 ст. 9 во взаимосвязи с § 1 ст. 1 Конституции). В то же время КС Чехии указал, что если организация будет изменять свои полномочия по собственному желанию, независимо от ее членов, это будет противоречить ч. 1 ст. 1 и ст. 10а Конституции.

Статья 20 Договора о ЕС не противоречит принципу народовластия, закрепленному в ст. 1 Конституции, хотя и требует обязательного утверждения институтами ЕС (ст. 329, § 1, подп. 2, ДФЕС). Речь идет о совместном осуществлении отдельных полномочий как на европейском уровне, так и на уровне государств-членов²⁴. Конституционный суд Чехии отказался в этой части последовать примеру КС ФРГ²⁵, определив пределы компетенции ЕС. Он указал на полномочия, которые не могут быть переданы на наднациональный уровень. Что касается общей оборонной политики Союза в рамках общей политики безопасности и обороны²⁶, Договор не противоречит принципу суверенитета, поскольку требует единогласия в Совете ЕС и не нарушает Конституции (ст. 1 и п. 1 ст. 10а).

Таким образом, в Чехии закреплен дуалистический подход к теории соотношения международного и национального права. В принципе общие положения Конституции являются достаточно гибкими для изменений, необходимых в связи с международными обязательствами страны в ЕС. Конституция, в частности ст. 10а, не делает различий между Евросоюзом и другими международными организациями, членом которых

²² OJ. 2010. C 83/1.

²³ URL: http://www.usoud.cz/en/decisions/?tx_ttnews%5Btt_news%5D=466&cHash=eedb7ca14d226b879ccaf91a6dcb276

²⁴ The Rome III-Regulation (COM [2010] 104 final/2, COM [2010] 105 final/2).

²⁵ См.: BVerfG 30 June 2009, 2 BvE 2/08.

²⁶ Туѓ V. Указ. соч. С. 237.

является Республика. Тем не менее Евросоюз должен рассматриваться в качестве международной организации *sui generis* в силу наднациональности, принципа верховенства права ЕС, прямого действия первичного права ЕС, а также некоторых иных специфических характеристик права евроинтеграции.

Воронежский государственный университет

Халапян Е. А., соискатель кафедры международного и европейского права

E-mail: xea-fond@yandex.ru

Тел.: 8-915-008-10-22

Voronezh State University

Halapyan E. A., Post-graduate Student of the International and European Law Department

E-mail: xea-fond@yandex.ru

Tel.: 8-915-008-10-22

ПРИНЯТИЕ КОДЕКСА АДМИНИСТРАТИВНОГО
СУДОПРОИЗВОДСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ –
ПРИОРИТЕТНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ ЗАКОНОТВОРЧЕСКОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ УСТАНОВЛЕНИЯ СУДЕБНЫХ
ПРОЦЕДУР РАЗРЕШЕНИЯ ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ СПОРОВ:
ПО МАТЕРИАЛАМ МЕЖДУНАРОДНОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ
КОНФЕРЕНЦИИ НА ТЕМУ «АДМИНИСТРАТИВНОЕ
СУДОПРОИЗВОДСТВО В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»
(ОМСКАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ, г. ОМСК, 28 НОЯБРЯ 2014 г.)

Ю. Н. Старилов

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 29 ноября 2014 г.

Аннотация: обосновывается предложение о принятии Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации.

Ключевые слова: законотворчество, административное право, административное законодательство, административно-процессуальное законодательство, административное судопроизводство, проект Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации.

Abstract: justified the proposal to acceptance of the Code of the administrative proceedings in the Russian Federation.

Key words: lawmaking, administrative law, administrative legislation, administrative procedure legislation, administrative proceedings, the project of the Code of the administrative proceedings in the Russian Federation.

В 2014 г. в России отмечается 150-летие Судебной реформы 1864 г., положившей начало формированию в стране судоустройства и судопроизводства, созданию судебной системы, установлению статуса судей, учреждению судебных процедур разрешения дел (споров). Вряд ли в тот исторический период развития Империи следовало ожидать от реформаторов принятия наряду с *Уставами уголовного и гражданского судопроизводства* *Устава административного судопроизводства*. Никаких предпосылок для появления административного судопроизводства тогда не было. Не сложились условия для реформирования государства, в котором его представители могли бы отвечать за свои действия (бездействие) в суде (общем или административном). Фактически об этом невозможно было, очевидно, и мечтать.

Прошло 150 лет. Россия пережила не одну судебную реформу, последняя из которых началась в 1992 г. и принесла множество полезных результатов. Однако и теперь сильной стороной судебной реформы не стало ни появление специального *административного суда*, ни принятие Ко-

декса административного судопроизводства. Как всегда, много разговоров на эти темы, создание проектов, политическая активность вокруг тематики административной юстиции, противоречивость суждений, разнообразие взглядов и безрезультативные дискуссии.

В марте 2013 г. был опубликован проект Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации. В мае 2013 г. данный законопроект был рассмотрен депутатами Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации и принят в первом чтении. Наконец-то появилась надежда на то, что сбудется мечта нескольких поколений юристов о формировании в России полноценной модели административной юстиции, сформированной по правовым стандартам высочайшего уровня и предназначения данного института.

Однако сегодня имеются опасения, что и 150 лет спустя Россия не поднимется до современных идеалов судебной системы, организованной и функционирующей в условиях правового государства, поскольку в течение всего последующего времени (2013–2014 гг.) указанный законопроект остался без внимания российского законодателя.

В настоящее время ученые-юристы Российской Федерации обсуждают уже два законопроекта, которые устанавливают порядок осуществления в России административного судопроизводства: 1) *Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации* и 2) *Кодекс гражданского судопроизводства Российской Федерации*, в отдельных главах которого предполагается регламентировать отношения по судебному рассмотрению дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений.

Содержание административного судопроизводства как крупнейшей правовой сферы судебного разрешения правовых споров находится сегодня в России в неполноценном юридическом развитии. Административное правосудие как самая глобальная и не заменимая никакими иными правовыми «суррогатами» область административно-процессуального права, к сожалению, остается без надлежащего нормативного правового регулирования. Следовательно, административное судопроизводство – это одно из основных направлений в современном российском законодательстве, от степени практической реализации которого по-настоящему зависят *эффективность* и *качество* судебной деятельности. Отсутствие в стране Кодекса административного судопроизводства демонстрирует незавершенность и противоречивость результатов *судебной реформы*. Данный законопроект стал сегодня нормативно-правовой основой, которая позволяет, формируя порядок разрешения административных дел, улучшать качество административного судопроизводства и создать эффективную модель российского административно-процессуального законодательства.

Административное судопроизводство (правосудие) – важнейшая процессуальная форма осуществления судебной власти в стране. Данный вид правосудия предназначен для осуществления как минимум двух функций: 1) *судебная защита* человека и гражданина, юридических лиц,

организаций от незаконных действий (бездействия) государственных и муниципальных органов, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих; 2) *судебный нормоконтроль за административным нормотворчеством*. Поэтому важно объяснить и аргументировать идею о полезности, целесообразности и созидательной практической значимости оформления специальных правил административного судопроизводства в отдельном процессуальном законе.

Вряд ли уместно и правильно в будущем (как это, к сожалению, всегда фундаментировалось в прошлом) включать специальные процессуальные нормы об *административном правосудии* в предлагаемый сегодня для разработки проект Кодекса гражданского судопроизводства Российской Федерации. Думается, оптимальным и своевременным «инновационным» правовым решением стали бы конкретизация, систематизация и кодификация правовых норм, включенных в административно-процессуальную форму, используемую для разрешения публично-правовых споров вне всякой зависимости от гражданской процессуальной формы и содержащихся в ней так называемых «общезначимых» (как часто говорят, «широкого профиля») гражданско-процессуальных судебных процедур для разрешения всяких правовых дел (и частных, и публичных).

Можно уверенно считать приоритетным направлением развития в стране системы административного судопроизводства в рамках **Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации** исходя из следующих аргументов, относящихся как к теории административно-процессуального права, так и к практике организации и деятельности судов:

1. Законотворчество в области административного процессуального законодательства является в настоящее время системной проблемой, в которой фокусируются не только задачи правового установления *административного судопроизводства*, но и сложные вопросы модернизации материального административного законодательства, регламентирующего отношения в области публичного управления (государственного и муниципального), являющегося средой, в которой возникают и развиваются административно-правовые споры, с одной стороны, между гражданами и юридическими лицами, а с другой – государственными органами и органами местного самоуправления (должностными лицами, государственными и муниципальными служащими). Таким образом, процессуально-правовые основы порядка рассмотрения административных дел (административно-правовых споров) обусловлены существованием и реализацией отраслевых административно-правовых отношений, решениями, действиями (бездействием), органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих. Именно решения и действия (бездействие) указанных субъектов, наделенных государственно-властными полномочиями, могут нарушать права и свободы человека и гражданина, законные интересы организаций, юридических лиц. Споры, возникающие в области

публичного управления, требуют для полноценного и надлежащего их разрешения *специализации судебных процедур* на уровне отдельного кодифицированного процессуального правового акта – *Кодекса административного судопроизводства* Российской Федерации как специального административно-процессуального закона, являющегося нормативной правовой основой административного судопроизводства. Целесообразно и в полной мере объяснимо установление именно в данном законе *компетенции судов по административным делам*.

2. Принятие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации – это важнейшая задача Государственной Думы с целью реализации конституционно установленного вида российского судопроизводства – *административного судопроизводства* (ч. 2 ст. 118 Конституции Российской Федерации). Вряд ли допустимо процессуальное правовое оформление самостоятельного вида судопроизводства (*административного судопроизводства*) в нормах другого процессуального кодекса (Гражданского процессуального кодекса или обсуждаемого ныне Кодекса гражданского судопроизводства Российской Федерации), призванного устанавливать судебные процедуры разрешения частноправовых (не административно-правовых) споров. Сложившаяся в советское время судебная практика разрешения административно-правовых споров в соответствии с нормами Гражданского процессуального кодекса объясняется главным образом отсутствием в то время полноценной системы административного законодательства: о системе и структуре исполнительных органов государственной власти, государственной службе, исполнении государственных функций и предоставлении государственных услуг, порядка подготовки и принятия нормативных правовых актов, издании административных правовых актов, заключении публичных соглашений (административных договоров). При этом фактически не учитывался демократический стандарт взаимоотношений государственных органов и гражданина в условиях формирования современного правового государства, при котором государство обязано реформировать судебную власть, обеспечивая при этом создание *надлежащих судебных процедур* разрешения административно-правовых споров в форме административного судопроизводства, непременно исключая его из системы *гражданского процесса*.

3. В соответствии с характером уже состоявшихся в течение последних 20 лет изменений материального административного законодательства изменилось и представление об административном судопроизводстве, которое направлено на обеспечение разрешения административно-правовых споров, возникающих в сфере публичного управления. Реформирование административного права привело к появлению законодательства о государственной службе, административного договора, административной регламентации в системе осуществления государственных функций и государственных услуг, административных регламентов, административных процедур, административной деликтологии. Права и свободы че-

ловека и гражданина, законные интересы организаций и юридических лиц в случае возникновения административно-правового спора приобретут надлежащую и надежную правовую защиту в судах, используемых специальную процессуальную форму разрешения административно-правовых споров.

4. *Административное судопроизводство* – особая форма осуществления *судебной власти* в стране. Наличие в тексте Конституции Российской Федерации термина «административное судопроизводство» не только обуславливает потребность в соответствующем толковании данной нормы, но и, в первую очередь, заставляет политическую элиту, высших должностных лиц, органы государственной власти формировать на практике специальный (отвечающий критериям предназначения судебной власти в деле обеспечения прав и свобод граждан, законной деятельности органов исполнительной власти) институт, призванный контролировать деятельность административных органов и обеспечивать режим законности осуществления ими государственных функций. При этом становится очевидной неприемлемость гражданско-процессуальной формы и всего ее потенциала для регламентации порядков разрешения спорных отношений, возникающих в сфере взаимоотношений государства и гражданина, при осуществлении исполнительными органами государственной власти *нормотворческой функции*.

5. Административное судопроизводство, установленное в специальном федеральном законе – Кодексе административного судопроизводства – позволит на практике реально обеспечивать как *доступность* правосудия, так и его *эффективность*.

6. Конституция Российской Федерации в ст. 118 установила нормы-принципы, направленные на обеспечение соответствия судебной системы России стандартам и принципам современного правового государства, одним из которых и является *самостоятельность* (т.е. невключенность в иную процессуальную форму) правового процессуального установления процедур административного судопроизводства. Административное судопроизводство, регламентированное в специальном федеральном законе (например, в Кодексе административного судопроизводства), соответствует идее приведения судебной системы страны в соответствие с *международно-правовыми стандартами структурирования судебной власти* (судопроизводства) в зависимости от *характера правовых споров, оснований возникновения* и развития процессуальных правовых отношений, *правового статуса* участников судебного процесса. При этом выделение (создание) в судах *судейской специализации по административным делам* – дополнительная институционально-структурная гарантия формирования и надлежащего функционирования института административного судопроизводства.

7. *Особая роль административного правосудия* в деле защиты прав и свобод граждан обуславливает разработку специальной административно-процессуальной формы, т.е. административного судопроизводства.

Судебная защита прав и свобод человека и гражданина невозможна путем использования потенциала и возможностей гражданского судопроизводства. Именно поэтому суды, рассматривая административно-правовые споры, порождаемые нарушениями прав и свобод человека и гражданина, законных интересов организаций и юридических лиц, должны использовать специально разработанные административно-процессуальные правила. Следовательно, административное судопроизводство – порядок защиты в судах общей юрисдикции (или, как это установлено в других странах, в административных судах) прав, свобод и охраняемых законом интересов человека и гражданина, прав и охраняемых законом интересов юридических лиц и их объединений от неправомерных решений и действий (бездействия) федеральных органов исполнительной власти, иных федеральных государственных органов, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих, а также порядок рассмотрения иных административных споров, вытекающих из публично-правовых отношений.

8. В Федеральном конституционном законе от 7 февраля 2011 г. «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» в п. 2 ст. 4 установлено, что суды общей юрисдикции рассматривают все *гражданские и административные дела* о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и охраняемых законом интересов за исключением дел, которые в соответствии с законодательством Российской Федерации рассматриваются другими судами. В такой постановке термин «административные дела» дает основания другого толкования данного института. Во-первых, указанный Закон, устанавливая в тексте термин «административные дела», дает основания для предположений о его непосредственном и главном взаимодействии с термином «административное судопроизводство». Во-вторых, «административные дела» напрямую связываются с необходимостью *защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и охраняемых законом интересов*. Следовательно, административные дела требуют специального процессуального оформления порядка их судебного разрешения.

9. Административные дела не могут считаться гражданскими делами. Гражданско-процессуальное законодательство относит, очевидно, «дела, возникающие из публичных правоотношений» к гражданским делам. Следовательно, только гражданское процессуальное и арбитражное процессуальное законодательство относит административные дела к компетенции судов общей юрисдикции и арбитражных судов. Именно здесь можно поставить вопросы: соответствуют ли такие правовые положения конституционно-правовой норме о формах осуществления судебной власти в России и о самом предназначении административного судопроизводства? Не создаются ли такими нормативными констатациями предпосылки для ограничения доступа к правосудию и за защитой нарушенных прав и свобод граждан, законных интересов юридических лиц?

10. Административное судопроизводство устанавливается для разрешения административно-правовых споров, возникающих между гражданами, организациями (физическими и юридическими лицами), с одной стороны, и государственными органами, органами местного самоуправления (должностными лицами, государственными и муниципальными служащими) – с другой. Таким образом, административно-правовой спор, по сути, лишен *имущественного содержания*, которое характерно для гражданско-правовых споров (с имущественным, финансовым, денежным содержанием), рассматриваемых судами с использованием правил гражданского процесса. В специальной литературе постоянно указывается на отсутствие имущественного содержания административно-правового спора. Тем не менее в современных условиях имеют место материально-правовые последствия рассмотрения административно-правовых споров. То есть административно-правовой спор зарождается в административно-правовой системе, но результаты его рассмотрения могут приводить к необходимости констатации наличия соответствующих материально-правовых (имущественных) последствий разрешения данного спора. Однако данный факт не может способствовать отнесению административно-правового спора к имущественным правоотношениям. *Административно-исковой* характер административного судопроизводства – отличительный признак специального вида правосудия. Административно-правовой спор возникает между субъектами публично-правовых (административно-правовых) отношений и в сфере функционирования публичной власти, участники которых изначально находятся в неравноправном (т.е. в субординационном, подчиненном) отношении. Административное судопроизводство, установленное в рамках специального Кодекса административного судопроизводства, способно обеспечивать равенство участников процесса (равная правосубъектность в судебном процессе для разрешения административного правового спора, возникшего между субъектами, находящимися в «неравных» *административно-правовых* отношениях). При этом Кодекс административного судопроизводства гарантирует использование процедур доказывания, собирания и проведения оценки доказательств, направленных на принятие законного и обоснованного решения по административному делу.

11. *Принципы судопроизводства* (причем каждого вида: и гражданского, и административного) должны устанавливаться в отдельном законодательном акте, ибо они положены в основу судебной деятельности по рассмотрению того или иного правового спора (*частноправового* или *административно-правового*). *Принципы административного судопроизводства*, устанавливаемые в проекте Кодекса административного судопроизводства, отражают содержание и назначение особой административно-процессуальной формы. Отдельно следует отметить *принцип состязательности* и *равноправия сторон* административного судопроизводства при *активной роли суда*. Проявляя свою активность в процессе, суд в целях правильного разрешения административных дел

вправе истребовать доказательства по своей инициативе. Обязанность доказывания законности оспариваемых по административным делам и нарушающих права, свободы и законные интересы административного истца или неопределенного круга лиц нормативных правовых актов, решений, действий (бездействия) органов и организаций, должностных лиц, наделенных государственными или иными публичными полномочиями, возлагается на соответствующие орган, организацию и должностное лицо. На этих субъектах (органы, организации и должностные лица) лежит обязанность подтверждать фактические данные, на которые они ссылаются как на основание своих возражений. Предполагается, что по таким делам административный истец, прокурор, органы, организации и граждане, которые обратились в суд в защиту прав, свобод и законных интересов других лиц или неопределенного круга лиц, не будут обязаны доказывать незаконность оспариваемых ими нормативных правовых актов, решений, действий (бездействия).

12. Российская Федерация – одна из немногих стран на постсоветском правовом пространстве, в которой судебная реформа пока не завершилась созданием административно-процессуальной формы разрешения *административно-правовых споров*. Результаты законотворческой практики в области формирования института административного судопроизводства других стран также выступают в качестве дополнительного обоснования необходимости развития в России административного процессуального законодательства. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации (как отраслевой процессуальный закон) соответствует лучшим стандартам административного процессуального законодательства, сложившегося в зарубежных странах и традиционно являющегося правовой процессуальной моделью для стран, создающих системы административного правосудия. Государства, появившиеся после распада Советского Союза, приняли *специальные законы* (или *кодексы*), устанавливающие порядки в области административного судопроизводства, в частности: Административно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики, Кодекс административного судопроизводства Республики Армения, Административно-процессуальный кодекс Грузии, Административно-процессуальный закон Латвии, Закон Литовской Республики «О производстве по административным делам», Кодекс административного судопроизводства Украины.

13. Мнение, согласно которому целесообразно установление административного судопроизводства в нормах так называемого *единого «Кодекса гражданского судопроизводства Российской Федерации»* (ныне Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации), невозможно разделить, так как оно не основывается на общепризнанных нормах и институтах о системе и структуре государственной власти, правовой системе страны, приоритетах в государственно-правовом строительстве, а содержит в себе неправильное представление: *во-первых*, о теории и практике разделения властей; *во-вторых*, о структуре судебной власти в со-

временных политико-правовых условиях; *в-третьих*, о правовой природе споров, которые рассматриваются в судах; *в-четвертых*, назвать гражданское (или арбитражное) процессуальное законодательство административным – означает пренебрежительное отношение к теории частного и публичного права, к их разделению, к частным и публичным интересам; наконец, *в-пятых*, развивающееся административное законодательство и административное право сегодня невозможно представить без административного процесса (административного судопроизводства), так как развитие административного права, его новые институты, административные процедуры, административные органы требуют соответствующего развития судебной власти для полноценного и адекватного контроля со стороны судебной власти. Таким образом, отсутствуют заслуживающие внимания аргументы, доказывающие «приемлемость», «масштабность», «универсальность» и преимущества гражданско-процессуальной формы для разрешения дел (споров), возникающих из административно-правовых отношений.

14. Неясность, противоречивость и очевидная «искусственность» критериев так называемого «общего гражданского процесса». Наоборот, четкие и понятные представления о сущности, назначении и юридической значимости теории разделения частного и публичного права обуславливают формирование административного судопроизводства вне гражданско-процессуальной формы. Административное судопроизводство с его *процессуальными особенностями и особым предназначением* в системе судебной власти нецелесообразно и невозможно «втягивать» («втаскивать») в другую (например, гражданско-правовую) процессуальную форму.

В многочисленных публикациях по данной проблематике на протяжении многих лет высказывались и другие аргументы в пользу учреждения в России административных судов и установления специального вида судопроизводства – административного¹.

¹ См., например: 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 ; *Зеленцов А. Б.* Административная юстиция как судебное административное право : концептуальные проблемы. М., 2014 ; Административно-процессуальный кодекс : концепция, модельный закон и комментирование / под ред. Йорга Пудельки. Берлин, 2014 ; *Хазанов С. Д.* Кодекс административного судопроизводства : концепция и юридический инструментарий // Теория и практика административного права и процесса : материалы Всероссийской науч.-практ. конф., посвященной памяти профессора В. Д. Сорокина (пос. Небуг, 13–14 октября 2006 г.) / отв. ред. В. В. Денисенко, А. Г. Эртель. Краснодар, 2006. С. 275–289 ; *Салищева Н. Г., Абросимова Е. Б.* Федеральный конституционный закон «Об административном судопроизводстве». М., 2001 ; *Салищева Н. Г., Хаманева Н. Ю.* Административная юстиция и административное судопроизводство в Российской Федерации // Салищева Н. Г. Избранное. М., 2011. С. 405–469 ; *Серков П. П.* К вопросу о современном понимании административного судопроизводства // Адм. право и процесс. 2013. № 9. С. 9–21 ; *Стариков Ю. Н.* Административная юстиция : проблемы теории. Воронеж, 1998 ; *Его же.* «Перестройка»

Участники Международной научно-практической конференции «Административное судопроизводство в Российской Федерации» (Омская юридическая академия, г. Омск, 28 ноября 2014 г.), обсудив перечисленные теоретические суждения, единогласно приняли обращение к депутатам Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации о необходимости принятия *Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации*.

административного права : от «слома» «административно-командного управления» до эффективных административных процедур и Кодекса административного судопроизводства // Административное право : развитие теоретических основ и модернизация законодательства. Сер.: Юбилеи, конференции, форумы / под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж, 2013. Вып. 8. С. 8–28 ; *Хаманева Н. Ю.* Административная юстиция и административно-правовые отношения : теоретические проблемы // Административные правоотношения : вопросы теории и практики / отв. ред. Н. Ю. Хаманева // Труды Института государства и права РАН. 2009. № 1. С. 41–50 ; *Хахалева Е.В.* Контроль судов общей юрисдикции за деятельностью органов исполнительной власти и их должностных лиц. Майкоп, 2011.

Воронежский государственный университет

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

E-mail: juristar@vmail.ru

Тел.: 8(473) 255-07-19

Voronezh State University

Starilov Yu. N., Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Administrative and Municipal Law Department, Honoured Scientist of Russian Federation

E-mail: juristar@vmail.ru

Tel.: 8(473) 255-07-19

Рецензия на книгу: Хорунжий С. Н. Доктринальные аспекты правовой среды : монография. – Воронеж : Издательско-полиграфический центр «Научная книга», 2014. – 231 с.

В условиях модернизации современного российского общества особую актуальность приобретают вопросы правовой среды, которая стала объектом научного исследования в рецензируемом научном исследовании.

Рецензируемая монография посвящена исследованию концептуальных моментов правовой среды. Понятие «правовая среда» не исследовано комплексно в научной литературе, поэтому рецензируемая монография является актуальным, необходимым и своевременным исследованием в свете Концепции инновационного развития правовой среды. Свою книгу исследователь предназначает для активного использования как в научном и учебном процессах, так и в правоприменительной практике государственных и муниципальных служащих, в правотворческой деятельности органов государственной власти.

Заслуживает поддержки суждение автора о том, что современное состояние правовой среды в России можно охарактеризовать как динамично изменяющееся, отличающееся нестабильностью, неравномерностью темпов динамики модернизации некоторых сфер этой среды, низкой эффективностью функционирования ее отдельных институтов.

В целях формирования инновационной правовой среды, по справедливому утверждению автора, в действующее законодательство необходимо внедрение эффективных механизмов защиты прав и свобод человека и гражданина, в том числе прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности. Необходимо также повышать уровень социальной защищенности населения, предоставлять больше свободы для осуществления предпринимательской деятельности, формировать демократические механизмы, обеспечивающие реальное народовластие.

В 1990 г. Программа развития Организации Объединенных Наций (ПРООН) впервые опубликовала доклад с оценкой экономического и социального развития государств мира и впервые сформулировала понятие «развитие человека», в котором было подчеркнuto, что развитие человека является процессом расширения спектра выбора. Наряду с такими элементами выбора, как долгая и здоровая жизнь, получение образования и достойный уровень жизни, дополнительные элементы выбора включают также политические свободы, гарантированные права человека и самоуважение. С тех пор семейство индикаторов существенно расширилось. Но ключевыми принципами по-прежнему остаются следующие: расширение реальных прав человека таким образом, чтобы они могли процветать; повышение социальной справедливости; устойчивость и уважение прав человека и других целей общества. Автор предвидит это, указывая пути повышения эффективности правовой среды.

Особая ценность проводимого автором исследования заключается в рассмотрении и анализе институциональных и юрисдикционных элементов правовой среды. Важной целью правовой среды выступает защита индивида от незаконного или произвольного отправления публичных полномочий. Эту цель могут гарантировать и обеспечивать механизмы правосудия. Поэтому суверенитет судебной власти справедливо рассматривать как институциональный элемент правовой среды, при аргументации следует приводить судебную практику и судебные решения. И как тут не вспомнить этико-дидактический аргумент: «возмущение ищущего правосудия свергает с трона царя». Автор достаточно подробно через призму защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов исследует регулятивные и охранительные механизмы правовой среды.

В содержательном плане книгу отличают большая информационная насыщенность, широкое привлечение эмпирического материала в виде актов высших судебных органов и нижестоящих судов, анализ отраслевого законодательства.

Сергей Николаевич Хорунжий сочетает в себе качества авторитетного исследователя и успешного юриста-практика, так как является государственным гражданским служащим. Он подготовил и издал весьма интересный научный труд, который (и это нужно отметить) легко читается. Автор приводит в нем множество цитат и афоризмов, которые акцентируют внимание читателей на анализируемой проблематике. Данная книга является квалифицированным и завершенным трудом, полезным для ученых и практиков, которым небезразлично будущее российской юриспруденции. Идея концепции правовой среды должна стать логически завершенной с точки зрения научной аргументации. Фундаментальные и сложнейшие изменения, намечаемые на стыке административной, гражданской, судебной правовых реформ, должны предваряться социологическими данными, доктринальными рекомендациями, правовыми экспериментами, а их результаты широко обсуждаться экспертами и гражданским обществом. В связи с этим книга С. Н. Хорунжего своевременна, актуальна и важна для всей юридической общественности.

Требования к материалам, направляемым в редакционную коллегию журнала для опубликования

1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

1.1. К публикации принимаются материалы, содержащие результаты научных исследований, оформленные в виде полных статей, кратких сообщений, обзоров. В журнале могут быть опубликованы рецензии и материалы-обзоры проведенных научных конференций (форумов, семинаров).

1.2. Содержание присылаемых в редакционную коллегию журнала материалов и их оформление должно соответствовать установленным требованиям (см. сайт журнала: <http://www.vestnik.vsu.ru/content/pravo/>; <http://www.law.vsu.ru/science/publications/vestnik.html>).

1.3. Материалы необходимо представлять в редакционную коллегию по почте или по электронной почте. В случае, если материал направляется в редакционную коллегию по почте, нужно прилагать электронный носитель, содержащий файл со статьей автора.

1.4. Подписанный автором (соавторами) текст публикации оформляется **одним файлом**, который содержит следующую информацию и структуру:

- индекс УДК;
- название статьи на русском и английском языках;
- инициалы и фамилии автора (соавторов);
- наименование образовательной, научной или иной организации, в которой автор (соавторы) работают (или занимают соответствующие должности);
- дата направления материала в редакцию журнала;
- аннотация статьи на русском и английском языках;
- ключевые слова на русском и английском языках;
- текст статьи;
- сведения об авторе (соавторах) на русском и английском языках с полным указанием фамилии, имени, отчества, ученой степени, ученого звания, основного места работы, занимаемой должности, номера (служебного, домашнего или мобильного) телефона, домашнего или служебного адреса, адреса электронной почты.

1.5. Для аспирантов и соискателей дополнительно необходимо прислать в редакцию журнала выписку из протокола заседания кафедры (сектора, подразделения организации) о рекомендации присланного материала к опубликованию в журнале или краткий отзыв научного руководителя с рекомендацией опубликования статьи.

1.6. Статьи, направляемые в редакцию, подлежат рецензированию, и в случае положительной рецензии – научному и контрольному редактированию.

1.7. Решение о публикации статьи принимается редакционной коллегией журнала.

1.8. Плата с авторов за публикацию статей не взимается.

2. ТРЕБОВАНИЯ К ОФОРМЛЕНИЮ МАТЕРИАЛОВ, НАПРАВЛЯЕМЫХ В РЕДАКЦИОННУЮ КОЛЛЕГИЮ ЖУРНАЛА ДЛЯ ОПУБЛИКОВАНИЯ

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 составляют по 2 сантиметра.

2.3. Объем статьи не должен превышать 16–18 страниц (к сведению: 22 страницы, или 40 000 знаков, включая пробелы и знаки препинания, составляют один печатный лист).

2.4. Сноски оформляются постранично. Нумерация – сквозная.

2.5. Правила оформления сносок – в соответствии с ГОСТом 7.0.5 – 2008 «Библиографическая ссылка. Общие требования и правила составления». Во избежание оши-

бок редакционная коллегия рекомендует авторам самостоятельно не сокращать сноски, всякий раз приводя полные сведения о цитируемом источнике.

2.6. Все страницы рукописи следует пронумеровать.

2.7. Наименования организаций, органов государственной власти, учреждений, международных организаций не сокращаются. Все аббревиатуры и сокращения, за исключением общеизвестных, должны быть расшифрованы при первом употреблении в тексте.

2.8. Все таблицы должны быть упомянуты в тексте. Каждая таблица печатается на отдельной странице 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, то приводится полностью его название.

2.9. Схемы и диаграммы должны быть пронумерованы и представлены в виде отдельных файлов.

2.10. Иллюстрации (фотографии) могут быть черно-белыми и цветными, отсканированы с разрешением 300 точек на дюйм и сохранены в отдельном файле в формате tif или jpg.

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.

3.3. В отдельных случаях возможна доработка (улучшение качества) статьи автором по рекомендации редакционной коллегии. Статья, направленная автору на доработку, должна быть возвращена в исправленном виде вместе с ее первоначальным вариантом в максимально короткие сроки. К переработанной рукописи автору (соавторам) необходимо приложить письмо, содержащее ответы на сделанные редакцией замечания и поясняющее все произведенные в статье изменения.

3.4. Отказ в публикации возможен в случаях:

- несоответствия статьи профилю и специфике журнала;
- грубых нарушений, допущенных при цитировании, в том числе при ссылках на нормы права;
- несоответствия статьи критериям научного уровня и практической полезности;
- отрицательного заключения редакционной коллегии;
- опубликования статьи в иных изданиях или представления статьи для опубликования идентичных материалов в другие издания.

3.5. Рукописи, представленные для публикации, не возвращаются.

3.6. Мнение редакционной коллегии не всегда может совпадать с точкой зрения автора.

Requirements to the materials directed to an editorial board of the journal for publication

1. GENERAL PROVISIONS

1.1. To the publication the materials containing the results of scientific researches issued in the form of full articles, short messages, reviews are accepted. Reviews and materials reviews of the held scientific conferences (forums, seminars) can be published in the journal.

1.2. The content of the materials sent to the editorial board of the journal and their arrangement must conform to the established requirements (see website: <http://www.vestnik.vsu.ru/content/pravo/>; <http://www.law.vsu.ru/science/publications/vestnik.html>).

1.3. Materials should be sent to the editorial board by mail or by e-mail. In case material goes to an editorial board by mail, it is necessary to apply the electronic data storage device containing the file with the author's article.

1.4. The text of the publication signed by the author (coauthors) should be made out by **one file** which contains the following information and structure:

- UDC identifier;
- article heading in Russian and in English;
- author's (coauthors') initials and surnames;
- name of educational, scientific or other organization where the author (coauthors) works (or holds any appointment);
- date of directing materials to the editorial board of the journal;
- summary of the article in Russian and in English;
- key words in Russian and in English;
- text of article;
- data on the author (coauthors) in Russian and in English with the full indication of a surname, name, middle name, academic degree, academic status, primary place of employment, post, phone number (office, home or mobile), home or office addresses, e-mail.

1.5. For postgraduate students and degree-seeking students it is also necessary to send an extract from the minutes of chair (sector, division of the organization) about the recommendation of the sent material to publication in the journal or a short response of the research supervisor with the recommendation of publication of article to editorial board of the journal.

1.6. Articles sent to the editorial board shall be reviewed, and in case of the positive review – scientific and control correcting.

1.7. The decision on the publication of the article is made by the editorial board of the journal.

1.8. The publication of articles is free of charge.

2. REQUIREMENTS TO ARRANGEMENT OF THE MATERIALS DIRECTED TO THE EDITORIAL BOARD OF THE JOURNAL FOR PUBLICATION

2.1. The text is printed in a text editor of WinWord; font - Times New Roman; size – 14th; interval – 1,5.

2.2. All page-sides shall be 2 centimeters.

2.3. The volume of article shouldn't exceed 16-18 pages (note: 22 pages, or 40 000 symbols, including gaps and punctuation marks, make one printed page).

2.4. References are made out page by page. Numbering goes through.

2.5. References are arranged according to state standard specification 7.0.5 – 2008 «The bibliographic references. General requirements and rules of drawing up». In order

to avoid mistakes the editorial board recommends not to reduce references independently, each time pointing out full data on the citing source.

2.6. All pages of the manuscript should be numbered.

2.7. Names of the organizations, public authorities, institutions, international organizations aren't reduced. All abbreviations and reductions, except for well-known, shall be deciphered at the first use in the text.

2.8. All tables shall be mentioned in the text. Each table is printed on the separate page and numbered according to its first mention in the text. Each column must have short heading (reductions and abbreviations can be used there). Explanations of terms, abbreviations are located in references (notes), but not in the table headings. The symbol – * is applied for references. If data from other published or unpublished source are used, its heading has to be named completely.

2.9. Schemes and charts shall be numbered and submitted in separate files.

2.10. Illustrations (photos) can be black-and-white or colored, scanned with the dimension of 300 dots per inch and kept in the separate file in the tif or jpg format.

3. THE DECISION TO PUBLISH AND TO REFUSE PUBLICATION

3.1. Sending the article to the journal, the author is obliged not to represent identical material to other publishers before decision on the publication is made.

3.2. The editorial board sends articles for the conclusion to specialists or experts in case if knowledge of narrow area of law is necessary to make decision on the publication.

3.3. According to the recommendation of the editorial board completion (quality improvement) of article by the author is in some cases possible. Article sent to the author to completion has to be returned in the corrected form together with its initial version in the shortest terms. The author (coauthors) needs to attach the letter containing answers to the remarks made by edition and explaining all changes made in article to the processed manuscript.

3.4. Refusal in the publication is possible in cases:

- article's discrepancy to a profile and specifics of the journal;
- the rough violations in citing including references to statute rules;
- article's discrepancy to scientific level and practical usefulness criteria;
- negative conclusion of the editorial board;
- the article (or identical materials) is published or submitted for publication in other printed editions

3.5. Manuscripts submitted for publication are not returned.

3.6. The opinion of the editorial board does not always coincide with the author's point of view.

**ВЕСТНИК
ВОРОНЕЖСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА**

СЕРИЯ: ПРАВО. 2014. № 4 (19)

Номер подписан в печать 10.11.2014

Ведущий редактор
издательской группы *Н. Н. Масленникова*
Электронная верстка *Е. Н. Попуга*
Корректор *М. Г. Щигрева*

Формат 70×100/16.
Уч.-изд. л. 21,4. Усл. п. л. 20,6. Тираж 500 экз. Заказ 743

Издательский дом ВГУ
394000 Воронеж, пл. Ленина, 10

Отпечатано в типографии
Издательского дома ВГУ
394000 Воронеж, ул. Пушкинская, 3