

# Вестник Воронежского государственного университета

НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ



СЕРИЯ: ПРАВО

Издается с 2006 г.

Выходит 4 раза в год

2(21) — 2015

СЕРИЯ: ПРАВО

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

*Журнал распространяется по подписке. Объединенный каталог «ПРЕССА РОССИИ». Подписной индекс — 80569*

**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.-минерал. 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. Заместители главного редактора –  
*О. С. Рогачёва*, д-р юрид. наук, доц.; *Ю. Б. Носова*, канд. юрид. наук, преп. Ответственный сек-  
ретарь – *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. Астафье-  
ев*, 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. Бирю-  
ков*, д-р юрид. наук, проф.; *Т. М. Бялкина*, д-р юрид. наук, проф.; *Й. Денпе*, 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*, док-  
тор 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. Па-  
нюшкин*, канд. юрид. наук, проф.; *К. К. Панько*, д-р юрид. наук, проф.; *С. В. Передерин*, д-р  
юрид. наук, проф.; *Р. А. Подопригора*, д-р юрид. наук, проф. (Каспийский Общественный уни-  
верситет, НИИ финансового и налогового права, г. Алматы, Республика Казахстан); *Ю. Г. Про-  
свирнин*, д-р юрид. наук, проф.; *М. В. Сенцова (Карасёва)*, д-р юрид. наук, проф.; *Ю. В. Сороки-  
на*, д-р юрид. наук, проф.; *В. В. Трухачёв*, д-р юрид. наук, проф.; *Л. В. Туманова*, д-р юрид.  
наук, проф. (ТьГу, г. Тверь); *Н. А. Шишкин*, прокурор Воронежской области, канд. юрид. наук;  
*В. В. Ячевский*, канд. юрид. наук, проф.

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору за соблюдением законода-  
тельства 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: vestnik\_pravo@law.vsu.ru  
Тел./факс: 8 (473) 255-07-19

---

PROCEEDINGS OF VORONEZH STATE UNIVERSITY  
SERIES: LAW

**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 of 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 editors in chief – *O. S. Rogacheva*, dr  
of legal sciences, associate prof.; *Yu. B. Nosova*, cand. of legal sciences, lecturer. Executive secretary –  
*O. N. Shemeneva*, cand. of legal sciences, associate prof. Members of editorial committee: *Yu. E. Avru-  
tin*, dr of legal sciences, prof. (St. Petersburg University of Ministry of Internal Affairs of Russia);  
*Yu. V. Agibalov*, cand. of economic sciences, associate prof. (Voronezh Region government); *V. S. Ano-  
hin*, 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 Human-  
ities University, Vilnius, Lithuania); *P. N. Birukov*, dr of legal sciences, prof.; *T. M. Byalkina*, dr of  
legal sciences, prof.; *J. Deppe*, dr of law, international expert GIZ (Eshborn, Germany); *T. D. Zra-  
zhevskaya*, dr of legal sciences, prof.; *S. D. Knyazev*, dr of legal sciences, prof. (Constitutional Court,  
St. Petersburg); *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);  
*N. A. Shishkin*, Voronezh Region Public Prosecutor, cand. of legal sciences; *V. V. Yachevsky*, cand.  
of legal sciences, prof.

---

3

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: [vestnik\\_pravo@law.vsu.ru](mailto:vestnik_pravo@law.vsu.ru)  
Tel./fax: 8 (473) 225-07-19

© Voronezh State University, 2015  
© Desing, original-model.  
Publishing house of the  
Voronezh State University, 2015

# СОДЕРЖАНИЕ

## СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ И СТРАТЕГИИ ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА

*Старилов Ю. Н.* Принятие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации – важнейший этап судебной реформы и модернизации административно-процессуального законодательства .....8

## ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ. ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЙ ПРОЦЕСС. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО. ПУБЛИЧНОЕ УПРАВЛЕНИЕ. МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ

*Бялкина Т. М.* Начало пути: 25 лет первому закону о местном самоуправлении .....16

*Лопатин Д. В.* Современные проблемы реализации принципа социальной справедливости в сфере оплаты труда: федеральный и региональный срезы...26

*Остапович И. Ю.* О нормативности решений органов конституционного контроля в Российской Федерации .....37

## СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ И ПРАВОСУДИЕ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

*Зотов Д. В.* Денежное содержание судьи: мало или достаточно? .....49

*Стус Н. В.* От суда старейшин к суду присяжных .....57

## ФИНАНСОВОЕ ПРАВО. НАЛОГОВОЕ ПРАВО. БАНКОВСКОЕ ПРАВО

*Карасева М. В., Богач Р.* Налогово-правовая терминология в контексте гражданского законодательства России и Чехии .....68

## АДМИНИСТРАТИВНОЕ И ТАМОЖЕННОЕ ПРАВО

*Махина С. Н.* Ведомственный контроль в местах отбывания административного ареста в свете нового законодательства .....75

*Матвеев С. П.* Понятие и генезис полицейской деятельности: теоретико-правовой анализ .....87

*Сазонникова Е. В.* Добровольные народные дружины (о брошюре В. С. Основина и В. В. Труфанова).....107

*Давыдов К. В.* Законодательство об административных процедурах и дискреционные административные акты: проблемы теории и практики .....113

*Трухачев С. Б.* О развитии контрольных полномочий судов в производстве по делам об административных правонарушениях: практика, теория, перспективы .....129

*Колобов М. В.* Административная реформа и проблемы ее реализации в ежегодных посланиях Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации .....140

*Фролов Б. М.* О некоторых принципах осуществления государственного контроля и надзора в сфере образования .....155

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО. УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС. КРИМИНАЛИСТИКА

<i>Бирюков П. Н., Жданов И. Н.</i> Назначение наказания при заключении сделки о признании вины в США .....	164
<i>Трухачев В. В., Ахмедов У. Н.</i> Понятие экстремизма в уголовном праве Российской Федерации .....	176
<i>Федотов И. С., Стефанский А. Л.</i> Эффективность досудебного производства по уголовному делу и влияние на нее оптимизации затрат рабочего времени на проведение следственных действий .....	185
<i>Белоусов А. Е., Басова О. О.</i> О понятии правосудия по уголовным делам .....	191
<i>Беницкий А. С.</i> Субъект несообщения о преступлении .....	199
<i>Густова Э. В.</i> Теоретические основы построения уголовно-правовых санкций в УК РФ .....	206
<i>Дараган В. В.</i> О мерах предупреждения коррупции в сфере государственных закупок на региональном уровне в Украине .....	217
<i>Пантюхина И. В., Ларина Л. Ю.</i> Сравнительный анализ насильственных половых посягательств на несовершеннолетних в уголовном законодательстве России и Латвии .....	224
<i>Реховский А. Ф.</i> О роли прокурора в процессе предварительного расследования в Японии .....	234

## МЕЖДУНАРОДНОЕ И ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

<i>Пронин А. В.</i> Международно-правовые основы региональной интеграции в Европейском союзе: опыт Австрийской Республики .....	239
<b>Информация</b> Требования к материалам, направляемым в редакционную коллегию журнала для опубликования .....	252



## CONTENTS

### MODERN PROBLEMS AND STRATEGIES OF LAWMAKING

- Starilov Yu. N.* Acceptation of the Code of Administrative proceedings of the Russian Federation – the most important stage of judicial reform and modernization of administrative processual legislation .....8

### STATE AUTHORITY. LEGISLATIVE PROCESS. CONSTITUTIONAL LAW. PUBLIC ADMINISTRATION. LOCAL SELF-GOVERNMENT

- Byalkina T. M.* Beginning of the way: 25 years of the first Local Government Act .....16
- Lopatın D. V.* Modern problems of realization of the principle social justice in the sphere of payment of labour: federal and regional sections.....26
- Ostapovich I. Yu.* About normativity decisions bodies of the constitutional control in the Russian Federation.....37

### JUDICIAL AUTHORITY AND JUSTICE: PAST AND PRESENT

- Zotov D. V.* Judges salary: a little or enough? .....49
- Stus N. V.* From the court of elders to the jury .....57

---

6

### FINANCIAL LAW. TAX LAW. BANKING LAW

- Karaseva M. V., Bogach R.* Tax and legal terminology in the context of civil legislation of Russia and the Czech Republic.....68

### ADMINISTRATIVE AND CUSTOMS LAW

- Makhina S. N.* Departmental control in the locations of serving of administrative arrest in the light of new legislation .....75
- Matveev S. P.* Notion and genesis of policing: theoretical legal analysis .....87
- Sazonnikova E. V.* Voluntary people's guards (about brochure of V. S. Osnovin ant V. V. Trufanov) .....107
- Davydov K. V.* Legislation about administrative procedures and discretionary administrative acts: theory and practice .....113

<b>Trukhachev S. B.</b> On the development control powers of the courts in proceedings before courts concerning administrative matters: practice, theory, prospects.....	129
<b>Kolobov M. V.</b> Administrative reform and problems of its realization in annual messages of the President of the Russian Federation to Federal Assembly of the Russian Federation.....	140
<b>Frolov B. M.</b> On some principles of implementation of state control and supervision in the education sphere .....	155

## CRIMINAL LAW. CRIMINAL PROCEDURE. CRIMINALISTICS

<b>Biryukov P. N., Zhdanov I. N.</b> Assignment of punishment in the making of deal about admission of guilt in the USA.....	164
<b>Trukhachev V. V., Akhmedov U. N.</b> The concept of extremism in the criminal law of the Russian Federation.....	176
<b>Fedotov I. S., Stefanskiy A. L.</b> Efficiency of pre-trial proceedings in a criminal case and the influence of cost optimization time working on an investigative action .....	185
<b>Belousov A. E., Basova O. O.</b> On the concept of criminal justice .....	191
<b>Benitsky A. S.</b> Subject of failure to report a crime .....	199
<b>Gustova E. V.</b> Theoretical bases of construction of criminal sanctions in the Criminal Code of the Russian Federation .....	206
<b>Daragan V. V.</b> About measures to prevent corruption in public procurement in the regional sector of Ukraine.....	217
<b>Pantyhina I. V., Larina L. Yu.</b> A comparative analysis of violent sexual assaults on minors in the criminal legislation of Russia and Latvia.....	224
<b>Rekhovskiy A. F.</b> On the role of the Prosecutor in a pretrial criminal proceeding in Japan.....	234

## INTERNATIONAL AND EUROPEAN LAW

<b>Pronin A. V.</b> International legal bases of regional integration in the European Union: the experience of the Republic of Austria.....	239
<b>Information</b>	
The requirements to the materials, sent to the editorial staff for publishing .....	252

# СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ И СТРАТЕГИИ ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА

---

УДК 342.92

## ПРИНЯТИЕ КОДЕКСА АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ – ВАЖНЕЙШИЙ ЭТАП СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ И МОДЕРНИЗАЦИИ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Ю. Н. Старилов

*Воронежский государственный университет*

Поступила в редакцию 1 марта 2015 г.

**Аннотация:** *рассматриваются вопросы, связанные с принятием в феврале 2015 г. Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации.*

**Ключевые слова:** *законотворчество, административное право, административно-процессуальное законодательство, административные дела, административное судопроизводство, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации.*

**Abstract:** *this article discusses issues connected to the acceptance of the Code of Administrative Procedure of the Russian Federation in February 2015.*

**Key words:** *law-making, administrative law, administrative procedural legislation, administrative cases, administrative proceedings, the Code of Administrative proceedings of the Russian Federation.*

2015. № 2  
8

Президент Российской Федерации 8 марта 2015 г. подписал Федеральный закон «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации»<sup>1</sup> (далее – КАС РФ), который вступает в силу 15 сентября 2015 г. Таким образом, закончился долгий, трудный, наполненный непримиримыми спорами, «борьбой» различных научных школ, ученых – представителей различных отраслей материального и процессуального права, противопоставленными научными позициями и одновременно результативными дискуссиями, период обсуждения идеи учреждения в стране *административных судов* и создания полноценной системы *административного судопроизводства*, что и требовала с декабря 1993 г. конституционно-правовая норма о формах реализации судебной власти в России (ст. 118 Конституции РФ). Самая простая констатация, которая постоянно находилась в центре обсуждения проблем создания административного судопроизводства в России, – это необходимость практической реализации конституционно-правовой нормы, устанавливающей административное судопроизводство как *специальную форму реализации судебной власти* в стране наряду с конституционным, граждан-

---

<sup>1</sup> Рос. газета. 2015. 11 марта.

ским и уголовным судопроизводством. Таким образом, именно с этого и необходимо начать разговор о факте принятия КАС РФ: состоялось выполнение требований Конституции РФ по практическому осуществлению правового положения относительно *правосудия по административным делам*.

Принятие КАС РФ не обошлось и без известного политического противостояния на завершающем этапе законодательной деятельности в Государственной Думе по данному законопроекту. Как известно, фракция КПРФ не принимала участия в голосовании по данному закону. Хотя, если посмотреть на программу политической партии «Коммунистическая партия Российской Федерации», то можно увидеть следующие лозунги: «восстановить ответственность власти», «повысить эффективность системы государственного управления», «принять самые решительные меры для подавления коррупции», «отстаивание гражданских прав и свобод человека в Российской Федерации», «создать реально независимую судебную систему»<sup>2</sup> и прочие программные утверждения, которые весьма близки к основным задачам и функциям административного судопроизводства. Ведь очень часто, говоря по-простому о назначении КАС РФ, произносят следующие слова: «Кодекс административного судопроизводства поможет бороться со злоупотреблениями чиновников, нарушениями прав и свобод человека и гражданина». Трудно сказать, чем было вызвано такое политическое поведение указанной фракции в Государственной Думе по проекту Кодекса административного судопроизводства; однако оно явилось по политическому содержанию знаковым и фактически протестным.

Что же вышло в итоге многолетней дискуссии по проблемам административных судов и административного судопроизводства? Административные суды не учредили. Очевидно, что сторонникам идеи формирования в России системы специализированных административных судов не хватило ни аргументов, ни последовательности в отстаивании данной идеи. Однако появилась новая *административно-процессуальная форма*, базирующаяся на главных элементах системы административного судопроизводства как специального порядка разрешения судами общей юрисдикции административных дел (административных и иных публично-правовых споров). Сложности современного этапа в проведении судебной реформы, попытка полнейшей блокировки в реализации концепции «Административному судопроизводству – самостоятельную, отдельную, специальную и не связанную иным законодательством полноценную административно-процессуальную форму», как видно, усложнили законотворческий процесс, внесли в него сначала элементы забвения законопроекта (май 2013 г. – декабрь 2014 г.), а затем – фактор поспешности обсуждения текста законопроекта и стремительного принятия закона.

Кстати, принятие КАС РФ стало в известном смысле запоздалым шагом в реформировании судебной системы страны. Как видно, коди-

---

<sup>2</sup> URL: <http://kprf.ru/party/program>

фикация административно-процессуальных норм была «отодвинута» на задворки судебной реформы, хотя модернизация судебной власти с позиций принципов правовой государственности могла бы начаться в 90-е гг. прошлого столетия именно с учреждения административных судов и формирования системы административного судопроизводства. Однако на деле всё оказалось по-другому: создавались арбитражные суды, развивалась система арбитражных судов, вводилась судебная арбитражно-процессуальная форма, появлялись иные новые элементы судебной системы, и детализировались порядки в системе правосудия.

В проводимых дискуссиях административное судопроизводство всегда являлось предметом обсуждения в контексте общей тематики *административной юстиции*. Было ясно, что административной юстиции необходимо *процессуальное право*. В каждой стране формирование соответствующей отрасли процессуального права происходило по-разному, с учетом традиций правовой жизни и развития, исторических особенностей в государственно-правовом строительстве, специфики планирования и реализации многочисленных реформ и преобразований. Однако во многих странах сложились и некоторые закономерности в установлении судебного контроля над административными полномочиями должностных лиц, одна из которых включает в себя разработку специального закона об административном судопроизводстве. До какого-то момента кодификацию процессуальных правовых норм в области административной юстиции Российской Федерации предлагалось проводить в «Административно-процессуальном кодексе»<sup>3</sup>. Наряду с этим обсуждались идеи разработки и принятия Федерального конституционного закона «Об административном судопроизводстве»<sup>4</sup> или Кодекса Российской Федерации об административном судопроизводстве<sup>5</sup>. Были и иные концептуальные предложения по созданию российского административно-процессуального кодекса<sup>6</sup>. Несмотря на различные предложения по наименованию административно-процессуального закона, фактически одинаковыми были представления о содержании и структуре данного законодательного акта.

Для осуществления административного правосудия нужен судья и суд, к подведомственности которого процессуальным законом относилось бы рассмотрение и разрешение соответствующих дел. В данном случае – это *административные дела* (т.е. не дела об административных право-

---

<sup>3</sup> См., например: Зеленицов А. Б., Радченко В. И. Административная юстиция в России (история и современность). М., 2002. С. 98 ; Стариков Ю. Н. Административная юстиция : проблемы теории. Воронеж, 1998. С. 182.

<sup>4</sup> См.: Салищева Н. Г., Абросимова Е. Б. Федеральный конституционный закон «Об административном судопроизводстве». М., 2001.

<sup>5</sup> Проблемы защиты публичных и частных интересов в административных судах : материалы конф. (Москва, Российская академия правосудия, 15–16 марта 2001 г.) / отв. ред. В. И. Радченко. М., 2001. С. 262.

<sup>6</sup> См.: Масленников М. Я. Российский административный процесс : перспективы легитимации, централизации и систематизации. М., 2009. С. 250–274.

нарушениях). Развитие как научных представлений об административных делах, так и законодательных решений по данному вопросу было в России противоречивым. Например, Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о судостроительстве от 13 ноября 1989 г. возлагали рассмотрение дел об административных правонарушениях на *судей по административному и исполнительному производству*, состоящих при районных (городских) народных судах (ст. 5, 18). В соответствии со ст. 4 Федерального конституционного закона от 7 февраля 2011 г. «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» судами общей юрисдикции должны рассматриваться все 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). Наконец, к административным делам, которые теперь будут рассматриваться и разрешаться Верховным Судом РФ и судами общей юрисдикции по правилам Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, относятся: 1) административные дела о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций; 2) административные дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений и связанные с осуществлением судебного контроля за законностью и обоснованностью осуществления государственных или иных публичных полномочий (п. 1 ст. 1 КАС РФ).

*Догматика современного административного права* непременно к числу основополагающих институтов этой отрасли права относит и судебный контроль за деятельностью органов публичной власти и их должностных лиц. Административное судопроизводство с точки зрения юридической догматики демонстрирует и цементирует внутренние связи, взаимодействия, принципы, структуры внутри системы административно-правового регулирования. Административное судопроизводство с логических правовых позиций учреждается для контроля, проверки, оценки и юридического измерения публичного управления (исполнение конституционно-правовой функции судебной власти по отношению к исполнительной (административной) власти). Нахождение административного судопроизводства, являющегося правом процессуальным, в структуре административного права означает внутреннюю взаимосвязь и взаимодействие судебной и исполнительной властей по реализации основных для каждой из них государственных функций. Отсюда становится более ясным и утонченным понимание юридического значения административного судопроизводства для остальных главных институтов административного права. Возрастает роль и практическое значение для государства и общества судебной практики по административным делам; на этой же основе актуализируется проблема развития административного законодательства, административного процессуального законодательства, административного права в целом.

Как можно оценить факт принятия в России Кодекса административного судопроизводства? Какое влияние данный процессуальный закон может оказать на повышение качества российской государственности, на укрепление законности в системе исполнительной власти и в государственном аппарате, на дальнейшее развитие правовой системы и на качество правовой защиты физических лиц и организаций? Если отвечать на первый вопрос, то принятие КАС РФ стало грандиозным событием, которое войдет в историю российского законодательства в сфере разрешения судами административных дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений. Только с принятием данного закона появилась законченная система административно-процессуального регулирования отношений, связанных с оспариванием в суде решений, действий (бездействия) органов публичной власти и их должностных лиц. Действующая с 1993 г. система судебной защиты от незаконных действий или решений, нарушающих права и свободы граждан, частичное регламентирование в ГПК РФ и АПК РФ порядков рассмотрения соответствующих дел, очевидно, не составляли безупречной системы, обеспечивающей эффективную защиту прав, свобод, законных интересов граждан и организаций. Главным образом, данную систему нельзя было считать надлежащей с точки зрения единства предмета, логики взаимодействия материальной и процессуальной правовой регламентации.

Принятие КАС РФ является весьма значимым и важным событием в развитии судебной системы страны, в улучшении правовой системы России, расширении границ правовой государственности, приведении структуры правосудия в надлежащий порядок, соответствующий стандартам обеспечения прав, свобод, законных интересов физических лиц и организаций.

Появление Кодекса административного судопроизводства – новый этап в развитии процессуального законодательства, устанавливающего правовые порядки в разрешении административных споров (дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений). Действие КАС РФ обеспечит дальнейшее развитие *административно-процессуальной формы*, основные контуры которой сегодня зафиксированы в данном процессуальном законе. КАС РФ – система процессуальных норм, принципов, правил, которые дают возможность для формирования новых научных представлений и теоретической модели административного процесса как судебного процесса.

Административное судопроизводство означает новый этап в развитии не только общего административного права, но и, конечно, административного процессуального права. Таким образом, специализированное процессуальное правовое регулирование (в отдельном процессуальном законе) судебного порядка разрешения административных и иных публичных споров состоялось. Теперь, если только вспомнить оставшиеся до настоящего времени нерешенными крупные административно-правовые проблемы, необходимо создать *административно-процедурное законодательство*, устанавливающее порядок осуществления публичного уп-

равления, принятие административных актов (административные процедуры).

В обозримом будущем практика деятельности судов общей юрисдикции будет способствовать развитию процедурного административного законодательства. Правда, здесь может возникнуть вопрос: почему же имеющийся (накопленный в течение многих лет) опыт административного судопроизводства в системе арбитражных судов (арбитражного судопроизводства) по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, не привел к созданию в России законодательства об административных процедурах? Ответить на этот вопрос не легко. Однако можно попытаться: очевидно, административное судопроизводство в арбитражных судах все-таки не сильно связывалось (тем более в условиях старых представлений о назначении и сущности административного права) с необходимостью совершенствования других институтов административного права. Предполагалось, что суды общей юрисдикции наиболее приспособлены для решения задач «исправления» административных ошибок, борьбы с излишним бюрократизмом, незаконными действиями (бездействием) должностных лиц, государственных или муниципальных служащих. Таким образом, КАС РФ будет способствовать развитию фактически всех тесно взаимосвязанных друг с другом частей (институтов) административного права.

Сегодня наступает время подготовки комментариев КАС РФ, опубликования по результатам новейших исследований административно-процессуальной деятельности научных трудов, а также учебников и учебных пособий по курсу «Административное судопроизводство». Востребованными в ближайшее время станут и научные форумы, посвященные различным элементам и институтам КАС РФ. Теоретическим исследованиям проблем административного судопроизводства (административного процесса), по понятным причинам, не могут помешать различные взгляды на природу административного правосудия, сложности понимания и назначения административно-процессуальной деятельности, прямо противоположные подходы к режиму процессуально-правового регулирования. Однако для преподавания учебного курса «Административное судопроизводство» уже сегодня, сразу после принятия КАС РФ, появились преграды, на первый взгляд, простые; но если посмотреть на настрой некоторой части ученых-процессуалистов, то эти вопросы становятся острыми, отягощенными потенциалом неразрешимости и одновременно желанием простоватой поспешности в их разрешении.

В связи с этим актуализируется вопрос о том, в каких учебниках и по какому учебному курсу будут создаваться теория административного судопроизводства: в учебниках *административно-правовой* или *гражданско-процессуальной* принадлежности? Очевидным является факт отнесения *теории административного судопроизводства* к циклу административно-правовых учебных дисциплин. Для повышения значимости данного вывода напомним, что, например, в Германии издаются учебники примерно с таким названием «Общее административное право (с административ-

но-процессуальным правом)»<sup>7</sup>. При этом, конечно, германскими учеными – специалистами в области административного судопроизводства издаются учебники административно-процессуального права<sup>8</sup>, которые ни при каких аргументациях не сравниваются с учебной литературой по гражданскому процессуальному праву. Фактически невозможно «перепутать» местонахождение административного судопроизводства; здесь нужно еще раз вспомнить слова Председателя Конституционного Суда России В. Д. Зорькина, сказанные им на VIII Всероссийском съезде судей: «Создание *административного судопроизводства и административно-процессуального кодекса – требование Конституции*. Необходимо, наконец, принять принципиальное решение о создании в России полноценного административного судопроизводства»<sup>9</sup>; при этом административное судопроизводство необходимо предметно отграничивать от гражданского.

Одной из самых важных (как видно, трудноразрешимых), возникших после принятия КАС РФ, проблем являются противоречивые подходы к отнесению для практического преподавания учебного курса «Административное судопроизводство» к одной из двух кафедр – *административного права и процесса* или *гражданского процессуального права*. Здесь уместно рассказать одну историю. На одной из недавно проведенных в России (март 2015 г.) научных конференций<sup>10</sup>, посвященных проблемам современного административного процесса, разумеется, дебатировались и вопросы, связанные с КАС РФ. Представители «широкого» понимания административного процесса, согласившись с тем, что принятие КАС РФ внесло определенную ясность в понимание административного процесса и его внутреннюю структуру, с нескрываемой радостью сделали заявление о том, что сторонникам идеи *судебного* административного процесса теперь предстоит большая работа *по доказыванию* специалистам в области гражданского процесса необходимости и возможности отнесения учебного курса «Административное судопроизводство (административный процесс)» к кафедре с названием «*Кафедра административного права и процесса*». Думается, аргументация ответа на поставленный вопрос может осуществляться с использованием доводов, выдвигаемых учеными на протяжении последних 15 лет с целью обоснования необходимости принятия КАС РФ. Удивительно, но все усилия по созданию специального административного процессуального законодательства, направленные на обоснование особой административно-процессуальной формы и закончившиеся принятием КАС, оказывается, могут расцени-

---

<sup>7</sup> См.: *Detterbeck Steffen*. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht. 12. Auflage. München, 2014 ; *Erbguth Wilfried*. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozess- und Staatshaftungsrecht. 4. Auflage. Baden-Baden, 2011.

<sup>8</sup> См.: *Wortenberger Thomas*. Verwaltungsprozessrecht. 3. Auflage. München, 2008.

<sup>9</sup> URL: <http://www.ssrp.ru/page/9098/detail/>

<sup>10</sup> См.: Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права : материалы ежегодной Всероссийской науч.-практ. конф. (Сорокинские чтения) (20 марта 2015 г.) : в 3 ч. / сост. Ю. Е. Аврутин, А. И. Каплунов. СПб., 2015. Ч. 1.

ваться как какие-то технические и ничего не значащие для практики учебного процесса нововведения?! Как будто бы с принятием КАС РФ «усилился» гражданский и арбитражный процесс, и при этом административное право не получило никакого значимого результата и факторов мощного развития. И это при том, что действуют две важнейшие конституционно-правовые нормы об *административном судопроизводстве* как особой *форме осуществления судебной власти* и об *административном процессуальном законодательстве*, главнейшей формой которого и является *административное правосудие*.

На форумах представителей науки гражданского процессуального права последнего времени (2014–2015 гг.) в деталях обсуждается проблема *единого Кодекса гражданского судопроизводства*<sup>11</sup>. При этом, как может показаться, ученые, иногда обоснованно критиковавшие отдельные положения проекта КАС РФ, вовсе не отрицают необходимость существования и действия Кодекса административного судопроизводства.

Возникает также вопрос о полноте преподавания учебного курса «Административное право»: в каком объеме; для всех студентов бакалавриата или только на соответствующих специализациях? Предстоит разработка магистерских программ, связанных с необходимостью установления главных направлений как научного познания административного правосудия, так и судебной практики по административным делам. По нашему мнению, как и все известные учебные курсы процессуального права (например, гражданский или уголовный процесс), административный процесс (административное судопроизводство) целесообразно в базовом образовании бакалавриата преподавать всем студентам, а в магистратуре осуществлять образовательную деятельность по магистерским программам познания наиболее важных и востребованных практикой проблемам.

---

<sup>11</sup> См., например: *Шаманова Р. А.* Перспективы создания единого Кодекса гражданского судопроизводства // Перспективы реформирования гражданского процессуального права : материалы Междунар. науч.-практ. конф. (г. Саратов, 21 февраля 2015 г.) / под ред. О. В. Исаенковой. Саратов, 2015. С. 347–348 ; *Алексеева Н. В.* Реформирование публичного судопроизводства // Там же. С. 20–24 ; *Симомян С. Л.* Административное судопроизводство как форма защиты прав и свобод граждан // Там же. С. 273–276 ; *Сторожкова Е. Ч.* К вопросу об административном судопроизводстве в Российской Федерации // Там же. С. 287–290.

*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*

**ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ. ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЙ  
ПРОЦЕСС. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО.  
ПУБЛИЧНОЕ УПРАВЛЕНИЕ. МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ**

---

УДК 342.25

**НАЧАЛО ПУТИ:  
25 ЛЕТ ПЕРВОМУ ЗАКОНУ О МЕСТНОМ САМОУПРАВЛЕНИИ**

**Т. М. Бялкина**

*Воронежский государственный университет*

Поступила в редакцию 13 января 2015 г.

**Аннотация:** *статья посвящена первому в современной истории нашего государства закону о местном самоуправлении, рассмотрению закрепленных в нем основных положений о сущности местного самоуправления, его принципов, вопросов территориальной организации. Особое внимание уделяется понятию вопросов местного значения. На основе проведенного анализа делаются выводы и предложения по совершенствованию современной российской системы местного самоуправления.*

**Ключевые слова:** *местное самоуправление, развитие законодательства о местном самоуправлении, принципы местного самоуправления, территориальное общественное самоуправление, вопросы местного значения, компетенция.*

**Abstract:** *consideration enshrined in it the essential provisions of the essence of local self-government, its principles of territorial organization. Special attention is paid to the concept of local issues. Based on the analysis, conclusions and proposals on the improvement of the modern Russian system of local government.*

**Key words:** *local self-government, the development of legislation on local self-government, the principles of local self-government, territorial public self-government, local issues, competence.*

В апреле 2015 г. исполняется 25 лет со дня принятия Закона СССР от 4 сентября 1990 г. «Об общих началах местного самоуправления и местного хозяйства в СССР» (далее – закон о местном самоуправлении 1990 г.)<sup>1</sup>. Этот закон впервые после 70-летия существования советской власти объявил все местные Советы органами местного самоуправления, тем самым положив начало формированию новой системы властеотношений на местном уровне.

Спустя четверть века уже не существует такого государства, как Союз Советских Социалистических Республик. Российская Федерация, как и остальные бывшие союзные республики, ставшие суверенными государствами, создает собственную систему местной власти. За это время в Российской Федерации были приняты три закона о местном самоуправлении. Первый из них, Закон РФ от 6 июля 1991 г. № 1550-1 «О местном самоуправлении в Российской Федерации» (далее – Закон РФ от

---

<sup>1</sup> Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1990. № 16. Ст. 267.

06.07.1991 № 1550-1)<sup>2</sup>, был принят в период, когда Россия еще была в составе СССР. Затем, после распада союзного государства и принятия Конституции РФ 1993 г., ему на смену пришел Федеральный закон от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон от 28.08.1995 № 154-ФЗ)<sup>3</sup>. Наконец, действующий Федеральный закон с аналогичным названием был принят 6 октября 2003 г. (далее – Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ)<sup>4</sup>.

Тем не менее процесс изменения законодательства о местном самоуправлении, а вместе с ним реформирование муниципальной власти в Российской Федерации продолжается, в том числе и после принятия последнего Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ, в который уже внесены поправки 90 федеральными законами. Возникают вопросы: какая модель местного самоуправления является целью этой перманентной реформы; каким, по мнению руководящих органов Российского государства, должно быть устройство местной власти? В связи с этим полагаем целесообразным вновь обратиться к закону о местном самоуправлении 1990 г., с позиций настоящего времени оценить как те его положения, которые были воплощены в практику и не утратили своей актуальности до сих пор, так и те, от которых в дальнейшем пришлось отказаться.

Для объективной оценки названного закона необходимо учитывать тот особый исторический период, в который он принимался, а именно период перехода от одной политической системы к другой (получивший название «перестройки»). После проведенных в 1985–1989 гг. реформ высших органов государственной власти нежизнеспособность существовавших местных Советов была уже очевидной, а вопрос о том, каким образом эта система должна быть изменена, еще оставался открытым. О необходимости перехода на принципы самоуправления на местах говорили многие ученые, общественные деятели и политики, выдвигались различные идеи и концепции, высказывалось и обсуждалось множество предложений.

Особая роль закона о местном самоуправлении 1990 г. заключается в том, что он впервые закрепил в качестве официального термин «местное самоуправление», сформулировал в виде конкретных правовых норм основные положения об организации и деятельности системы местной власти. Безусловно, отсутствие в то время однозначных подходов к пониманию сущности местного самоуправления, новизна предмета правового регулирования отразились в тексте закона, обусловили двойственность некоторых его положений.

СССР как государство состоял из союзных и автономных республик, поэтому издание более детальных законов об организации и деятельности местного самоуправления было отнесено к их ведению. Общесоюзный

---

<sup>2</sup> Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 29. Ст. 1010.

<sup>3</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 35. Ст. 3506.

<sup>4</sup> Там же. 2003. № 40. Ст. 3822.

закон лишь закреплял главные, принципиальные положения, которые должны были быть едиными для всего государства. Это был небольшой по объему документ, состоявший всего из 27 статей, объединенных в 4 раздела:

- Понятие, система и принципы местного самоуправления.
- Экономическая основа местного самоуправления.
- Финансовая основа местного самоуправления.
- Гарантии местного самоуправления.

Особо значимыми для понимания существовавших в то время подходов к местному самоуправлению являются положения первого раздела закона. Местное самоуправление определялось в нем как самоорганизация граждан для решения непосредственно или через избираемые ими органы всех вопросов местного значения, исходя из интересов населения и особенностей административно-территориальных единиц, на основе законов и соответствующей материальной и финансовой базы. В систему местного самоуправления включались местные Советы народных депутатов, органы территориального общественного самоуправления (советы и комитеты микрорайонов, жилищных комплексов, домовые, уличные, квартальные, поселковые, сельские комитеты и другие органы), а также местные референдумы, собрания, сходы граждан, иные формы непосредственной демократии.

Таким образом, местное самоуправление еще не рассматривалось как самостоятельный уровень публичной власти, поскольку местные Советы народных депутатов оставались органами государственной власти. Дополнительно к этому им придавался также статус органов самоуправления, что означало совмещение этими органами функций государственной публичной власти и функций местного самоуправления. Как подчеркивала ст. 3, основным звеном в системе местного самоуправления являются местные Советы народных депутатов как представительные органы власти. На своей территории Советы координируют деятельность всей системы местного самоуправления.

О том, что местные Советы по-прежнему оставались частью единой системы государственной власти, свидетельствует и норма ч. 3 ст. 6 о том, что решения местных Советов народных депутатов, их исполнительных и распорядительных органов, принятые в пределах своей компетенции, обязательны для исполнения соответственно нижестоящими Советами народных депутатов, их исполнительными и распорядительными органами. Общеизвестная концепция местного самоуправления не предполагает подчиненности одних органов самоуправления другим, поскольку каждый уровень местной власти должен самостоятельно заниматься своими вопросами в пределах законодательно установленной компетенции. Так, в ч. 2 ст. 4 Европейской хартии местного самоуправления, принятой в 1985 году, сказано, что органы местного самоуправления в пределах, установленных законом, обладают полной свободой действий для реализации собственной инициативы по любому вопросу, который не исключен

из сферы их компетенции и не находится в ведении какого-либо другого органа власти. В дальнейшем этот недостаток союзного закона стал очевидным, поэтому Конституция РФ 1993 г. и российское законодательство о местном самоуправлении исключили органы местного самоуправления из системы органов государственной власти.

По-иному, чем сейчас, понималось и само местное самоуправление. В законе о местном самоуправлении 1990 г. оно определяется как *самоорганизация* населения. Термин «самоорганизация» подразумевает, прежде всего, наличие собственной инициативы, добровольности и самостоятельности жителей административно-территориальных единиц в процессе осуществления управленческой деятельности. Оптимальными формами такой самоорганизации, как показала вся последующая практика российского местного самоуправления, выступают, прежде всего, органы территориального общественного самоуправления, собрания и иные формы непосредственной демократии.

Тем не менее закон о местном самоуправлении 1990 г. исходил из того, что под руководством местных Советов население будет привлекаться через эти демократические институты к управлению административно-территориальными единицами. При этом сами Советы, избираемые населением, включались в систему местного самоуправления. На практике данный подход оказался несостоятельным. Самоорганизация граждан может быть эффективным способом решения местных проблем только на небольших территориях (в рамках улицы, многоквартирного дома, микрорайона и т.п.), где преимущественно и создаются органы территориального общественного самоуправления. В масштабах всей административно-территориальной единицы (муниципального образования) должны существовать постоянно действующие, полноценные органы публичной власти, обладающие самостоятельностью по отношению к органам государственной власти в пределах своих полномочий. Именно такой подход в отношении местного самоуправления возобладал впоследствии в Конституции РФ 1993 г., которая закрепила местное самоуправление в качестве формы народовластия, самостоятельного уровня публичной власти в нашем государстве, подчеркнув, что органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти.

Вместе с тем необходимо отметить, что выросшая из уличных и домовых комитетов советского периода и закреплённая в законе о местном самоуправлении 1990 г. система территориального общественного самоуправления (ТОС) доказала свою жизнеспособность в качестве основного средства привлечения населения к осуществлению местного самоуправления, самоорганизации жителей микротерриторий для самостоятельного решения значимых для них местных проблем. Несмотря на множественность форм непосредственной демократии в местном самоуправлении, предусмотренных Федеральным законом от 06.10.2003 № 131-ФЗ, именно ТОСы оказались самыми распространёнными и востребованными населением на практике. Именно им отводится особая роль в развитии

активности населения, повышении эффективности всей системы современного российского местного самоуправления многими специалистами муниципального права<sup>5</sup>.

Интересным представляется рассмотрение принципов местного самоуправления, закрепленных законом о местном самоуправлении 1990 г., сопоставление их с теми, которые закрепляет законодательство в настоящее время. Статья 4 вышеназванного закона устанавливала, что местное самоуправление осуществляется на принципах:

- волеизъявления народа через Советы народных депутатов, местные референдумы и иные формы непосредственной демократии;
- законности;
- самостоятельности и независимости Советов народных депутатов, их ответственности за решение вопросов местного значения;
- защиты прав и законных интересов граждан;
- выборности Советов народных депутатов, органов территориального общественного самоуправления, их подконтрольности населению;
- гласности и учета общественного мнения;
- сочетания местных и государственных интересов.

В качестве достоинства данного закона необходимо подчеркнуть тот факт, что практически все указанные принципы закреплены и в современном российском законодательстве о местном самоуправлении, поскольку они воплощают в себе базовые, общепризнанные начала данного института публичной власти, соответствуют принципам Европейской хартии местного самоуправления, несмотря на то что некоторые из них подверглись определенной трансформации, смысловой и текстуальной корректировке. Так, первый принцип о волеизъявлении народа через Советы народных депутатов, местные референдумы и иные формы непосредственной демократии в настоящее время формулируется как принцип многообразия организационных форм осуществления местного самоуправления. Из третьего принципа исчезли слова о независимости Советов народных депутатов, поскольку местное самоуправление является подзаконной формой публичной власти, действует на основании и в пределах, установленных законами государства, и конечно же, его органы во многом зависимы от государственной политики в области местного самоуправления, от деятельности органов государственной власти

---

<sup>5</sup> См., например: *Безвиконная Е. В.* Территориальное общественное самоуправление как условие реализации самоорганизационного потенциала местного самоуправления // *Гос. власть и местное самоуправление*. 2011. № 1. С. 17–20 ; *Бялкина Т. М.* Территориальное общественное самоуправление в системе форм муниципальной демократии // *Местное право*. 2011. № 4. С. 45–48 ; *Киселева А. М.* Территориальное общественное самоуправление как форма самоорганизации местного сообщества. СПб., 2007 ; *Лермонтов Ю. М.* Территориальное общественное самоуправление в системе муниципального народовластия // *Муниципальная служба : правовые вопросы*. 2009. № 2. С. 9–12 ; *Чеботарев Г. Н.* Территориальное общественное самоуправление в системе местного самоуправления // *Конституционное и муниципальное право*. 2013. № 11. С. 72–77 ; и др.

по обеспечению экономических и финансовых условий его деятельности. Недаром впоследствии в Конституции РФ был закреплен принцип государственных гарантий для местного самоуправления. Так, ст. 12 Конституции РФ установила, что в Российской Федерации признается и *гарантируется* местное самоуправление, а ст. 133 перечислила основные гарантии местного самоуправления.

Закон о местном самоуправлении 1990 г. регулирует также вопросы о территориях, на которых осуществляется местное самоуправление. В нем отсутствует понятие муниципального образования, речь идет о существовавших в то время административно-территориальных единицах. В ст. 2 сказано следующее:

«...2. Местное самоуправление осуществляется в границах административно-территориальных единиц.

3. Первичным территориальным уровнем местного самоуправления могут быть сельсовет, поселок (район), город (район в городе).

С учетом местных условий и национальных особенностей союзные и автономные республики определяют и другие уровни местного самоуправления.

Сельские населенные пункты, поселки, города в целях более эффективного осуществления своих прав и интересов могут объединяться в ассоциации».

Анализ данной статьи позволяет выделить следующие моменты. Во-первых, такие административно-территориальные единицы, как области и края, не относились к территориям, на которых создавалось местное самоуправление. Во-вторых, союзные и автономные республики имели право с учетом своих особенностей предусматривать и другие уровни местного самоуправления. Впоследствии Федеральный закон от 28.08.1995 № 154-ФЗ также наделил этим правом субъекты Российской Федерации, которые вплоть до вступления в силу Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ сами решали вопрос о территориальной организации местного самоуправления в своих границах. В-третьих, правом на местное самоуправление обладали как города, так и районы в городах, поскольку еще с советского периода существовали городские и районные в городах местные Советы.

Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ по-иному подошел к территориальным основам местного самоуправления, лишив субъекты Российской Федерации права самостоятельно определять уровни и типы муниципальных образований. В нем была предусмотрена единая для всего государства система муниципальных образований, при этом районы в городах исключались из числа муниципальных образований. Среди причин такого решения отмечалось, в частности, то обстоятельство, что во многих субъектах Российской Федерации муниципальные образования создавались только либо на уровне районов, либо на уровне поселений, что не позволяло создать эффективную систему реально функционирующего местного самоуправления, нарушало права населения на осуществление муниципальной власти. Что касается городов, то они

должны рассматриваться в качестве единого целостного образования, управление которым осуществляется общегородскими органами местного самоуправления. Именно население города, а не жители его отдельных районов представляет собой местное сообщество, которому принадлежит муниципальная власть. Для оптимизации управления в крупных городах вполне допустимо создание структурных подразделений городской администрации в его районах (как, например, управы в районах города Воронежа), организация территориального общественного самоуправления в микрорайонах и на других территориях, передача ТОСам на основе договоров некоторых полномочий органов местного самоуправления, а также необходимых для их реализации бюджетных средств. Наконец, возможно создание иных органов городского самоуправления, в том числе выборных, поскольку в соответствии с Конституцией РФ структура органов местного самоуправления определяется населением самостоятельно. Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ предусматривает необходимый минимум органов местного самоуправления, создание которых обязательно в каждом муниципальном образовании, не ограничивая муниципалитеты в возможности создания в случае необходимости и иных органов.

Однако в настоящее время наблюдается некоторое отступление от этих позиций, происходит определенный возврат к прошлому. Так, в соответствии с Федеральным законом от 27.05.2014 № 136-ФЗ субъекты Российской Федерации получили право наделять статусом муниципальных образований районы в крупных российских городах, преобразовывая их в городские округа с внутригородским делением. Кроме того, именно регионы в своих законах теперь должны определять способы формирования органов местного самоуправления, вправе влиять на объем и содержание компетенции муниципальных образований путем перераспределения полномочий органов местного самоуправления, наделяя их дополнительными вопросами местного значения. Это несет в себе угрозу необоснованного вмешательства органов государственной власти в компетенцию муниципальных образований, нарушения принципа их самостоятельности. Вряд ли данный процесс можно обосновать тем, что все прежние доводы и аргументы в настоящее время утратили свою актуальность, поскольку это далеко не так.

В определении местного самоуправления, которое содержалось в законе о местном самоуправлении 1990 г., впервые официально был употреблен термин «вопросы местного значения», значение, содержание которого в данном законе, как, впрочем, и других, не расшифровывалось. Можно предположить, что это понятие характеризовало целевое предназначение института местного самоуправления – заниматься той совокупностью дел, которые носят не общегосударственный, а местный характер, связаны с удовлетворением первостепенных жизненных потребностей и интересов населения. Вопросы местного значения непосредственно не связывались с компетенцией органов местного самоуправления, поскольку в ст. 6, устанавливающей основы определения компетенции органов

местного самоуправления, данный термин даже не упоминается. Ничего не говорится о вопросах местного значения и в разделе V «Компетенция местных Советов и местной администрации» Закона РФ от 6 июля 1991 г. № 1550-1 «О местном самоуправлении в Российской Федерации». В нем закрепляются полномочия органов местной власти в различных областях (сферах) общественных отношений, т.е. их компетенция определяется путем использования таких классических, общепринятых в теории права понятий, как предметы ведения и полномочия.

Попытка наполнить конкретным правовым содержанием понятие «вопросы местного значения» была предпринята в Федеральном законе от 28.08.1995 № 154-ФЗ, ст. 1 которого определяла вопросы местного значения как вопросы непосредственного обеспечения жизнедеятельности населения муниципального образования, отнесенные к таковым уставом муниципального образования в соответствии с Конституцией РФ, настоящим федеральным законом, законами субъектов Российской Федерации. Статья 6, называвшаяся «Предметы ведения местного самоуправления», содержала следующую формулировку: «В ведении муниципальных образований находятся вопросы местного значения, а также отдельные государственные полномочия, которыми могут наделяться органы местного самоуправления», и далее следовал перечень из 30 пунктов, в которых, по существу, содержались и функции, и задачи, и полномочия.

Вполне очевидно, что данный подход нельзя признать удачным, поскольку, во-первых, определение вопросов местного значения не содержало каких-либо их признаков, критериев, особенностей; во-вторых, в статье произошло смешение различных правовых категорий, подмена одних понятий другими.

Следующий Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ постарался исправить эту ситуацию. Определение вопросов местного значения было дополнено указанием на то, что они осуществляются населением и (или) органами местного самоуправления самостоятельно, а перечень этих вопросов был закреплен отдельно для каждого вида муниципальных образований (ст. 14–16). Полномочия органов местного самоуправления по решению вопросов местного значения выделены в отдельную ст. 17.

Однако и в данном случае не удалось решить всех проблем, связанных с использованием в процессе правового регулирования компетенции местного самоуправления категории «вопросы местного значения»<sup>6</sup>. Как

---

<sup>6</sup> См. об этом подробнее: *Бялкина Т. М.* Компетенция местного самоуправления : проблемы теории и правового регулирования. Воронеж, 2006 ; *Дементьева О.* Совершенствование законодательного регулирования компетенционных основ местного самоуправления // *Муниципальное право.* 2012. № 1. С. 8–15 ; *Маркварт Э., Савранская О.* К вопросу «О вопросах» или краткий анализ терминов и понятий, используемых в статьях 14–16 Закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 06.10.2003 № 131-ФЗ // Там же. 2004. № 4. С. 2–9 ; *Мирошник В. А.* Политико-правовые проблемы реализации вопросов местного значения // *Местное право.* 2012. № 1. С. 7–18 ; *Непомнящих С. С.* Вопросы местного значения как элемент компетен-

отмечает В. И. Васильев, закрепленное в законе содержание данного термина не дает исчерпывающего представления об особенностях его правового наполнения в соотношении с другими понятиями. В этом плане он ограничивается тавтологией: «вопросы – это вопросы». По сути, всё, что характеризует по закону вопросы местного значения, относится и к полномочиям субъектов МСУ<sup>7</sup>.

Таким образом, спустя 25 лет после первого использования в нормативном правовом акте термин «вопросы местного значения» до сих пор не имеет четкого, однозначного толкования, по-прежнему вызывает множество споров и дискуссий. Необходимость вновь обратиться к определению содержания данной конституционной категории, ее месту и роли в регулировании самоуправленческих отношений, целесообразности и возможности использования в процессе законодательного установления компетенции местного самоуправления актуализировалась в связи с внесением в мае 2014 г. поправок в Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ. Федеральным законом от 27 мая 2014 г. № 136-ФЗ<sup>8</sup> субъектам Российской Федерации предоставлена возможность перераспределения вопросов местного значения между равноуровневыми муниципальными образованиями, созданными на одной территории (муниципальный район и городской округ), в пределах, установленных соответствующими статьями Федерального закона № 131-ФЗ для данных территорий; установления дополнительных вопросов местного значения городских округов с внутригородским делением с передачей необходимых для их осуществления материальных ресурсов и финансовых средств. Эти новеллы вызывают вопросы о том, что является объективным критерием подобного перераспределения, чем перераспределение (установление дополнительных) вопросов местного значения отличается от аналогичных процедур в отношении полномочий органов местного самоуправления, не происходит ли в данном случае отождествления данных понятий.

В связи с этим вновь процитируем В. И. Васильева: «Многозначность важнейших терминов, относящихся к функциональной характеристике МСУ, отражает зыбкость ориентиров государственной политики, направленной на укоренение важнейшего института народовластия, что в ко-

24 ции местного самоуправления // Гос. власть и местное самоуправление. 2012. № 5. С. 22–24 ; *Серета М. Ю.* Юридические гарантии эффективности решения вопросов местного значения // Юридические записки. Вып. 21 : Государственные гарантии : правовые декларации или реальность. Воронеж, 2008. С. 209–222 ; *Тимофеев Н. С.* К проблеме принципов и критериев выделения вопросов местного значения // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 11. С. 15–21 ; и др.

<sup>7</sup> См.: *Васильев В. И.* О некоторых понятиях муниципального права // Журнал рос. права. 2013. № 12. С. 46.

<sup>8</sup> О внесении изменений в статью 26.3 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» : федер. закон от 27 мая 2014 г. № 136-ФЗ. URL: <http://base.consultant.ru/>

нечном счете объясняется объективными условиями современного этапа политического и социально-экономического развития страны. Огранка нормативно-понятийных координат местного самоуправления прямым образом связана с позитивными изменениями этих условий, усилением определенности и последовательности действий государства в сфере МСУ. Вместе с тем оттачивание терминологии, освобождение понятий от расплывчатости, противоречивости являет собой самостоятельную правовую задачу не только для законодателя, но и для науки муниципального права»<sup>9</sup>.

Таким образом, оценивая роль закона о местном самоуправлении 1990 г. в становлении и развитии современной российской муниципальной власти, вполне справедливым будет утверждение о том, что он стал первым и важнейшим элементом правовой основы местного самоуправления в Российской Федерации, своеобразным вектором, определившим на долгие годы направления его развития, источником для формирования новых научных концепций, не потерявших своей актуальности до настоящего времени. В то же время он не был свободен от заблуждений и ошибок, объективный и всесторонний анализ которых не позволит допустить их повторения в наши дни.

---

<sup>9</sup> Васильев В. И. Указ. соч. С. 55–56.

*Воронежский государственный университет*

*Бялкина Т. М., доктор юридических наук, профессор кафедры административного и муниципального права*

*E-mail: tbyalkina@yandex.ru*

*Тел.: 8-908-136-03-26*

*Voronezh State University*

*Byalkina T. M., Doctor of Legal Sciences, Professor of the Administrative and Municipal Law Department*

*E-mail: tbyalkina@yandex.ru*

*Tel.: 8-908-136-03-26*

СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА  
СОЦИАЛЬНОЙ СПРАВЕДЛИВОСТИ В СФЕРЕ ОПЛАТЫ ТРУДА:  
ФЕДЕРАЛЬНЫЙ И РЕГИОНАЛЬНЫЙ СРЕЗЫ

Д. В. Лопатин

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 1 октября 2014 г.

**Аннотация:** проанализированы основные проблемы реализации принципа социальной справедливости в сфере оплаты труда в Российской Федерации на федеральном и региональном уровне с учетом требований действующих в данной сфере международно-правовых стандартов. Формулируются основные выводы и вносятся предложения по совершенствованию российского законодательства в сфере оплаты труда.

**Ключевые слова:** принцип социальной справедливости, сфера оплаты труда, конституционное право на вознаграждение за труд, минимальный размер оплаты труда.

**Abstract:** in this article author considers main problems of the principle of social justice in the sphere of wages in the Russian Federation at the federal and regional level, taking into account the requirements of operating in the field of international legal standards. In view of the analysis, the authors formulate the main conclusions and suggestions on improvement Russian legislation on wages.

**Key words:** principle of social justice, sphere of wages, constitutional right to remuneration for work, minimum wage.

Социальная справедливость относится к числу социальных явлений, сопутствующих человечеству на протяжении всей его истории. В настоящее время категория социальной справедливости как предмет научного анализа является востребованной практически во всех сферах гуманитарного знания: социологии, экономике, политологии, юриспруденции и др. В онтологическом аспекте социальная справедливость характеризуется как форма бытия. В связи с этим общественные отношения, которые она отражает, рассматриваются как пространство реальных социальных и предметных преобразований, «поле взаимодействия экономики, права, политики и морали»<sup>1</sup>.

На протяжении XX – начала XXI в. западными и отечественными авторами написано множество научных трудов, посвященных теме социальной справедливости, при этом в научной литературе до сих пор отсутствует единый подход к осмыслению данного сложного социального феномена. Как совершенно верно отмечает Г. Ю. Канарш, «на онтологическом уровне различие между политико-этическими и политико-правовыми интерпретациями справедливости обуславливается глубокими

<sup>1</sup> Козлов М. И. Социальная справедливость в контексте русской традиции. Архангельск, 2010. С. 42.

расхождением в трактовке природы человека и общества. Центральной оппозицией является: либо индивид первичен, общество вторично (либералы); либо общество первично, индивид вторичен (коммунитаристы)<sup>2</sup>.

В начале 1990-х гг. после отказа от социалистической модели построения государства в целях построения свободного общества по образцу западных демократий была принята нелиберальная модель построения политики в социальной сфере, которая реализовывалась западными правительствами. Главными идеологами нелиберализма выступали американские ученые Р. Нозик и М. Фридман.

Социальная справедливость нелибералами понимается как система взаимосвязей между отдельными социальными субъектами (индивидами, социальными группами, государством), обязующимися соблюдать общепризнанные «принципы справедливости». Основой указанных связей выступает принцип эквивалентного обмена. По мнению представителей данной концепции, общественная справедливость требует безусловного уважения формальных прав индивида, что коренным образом отличается от идеи социализма, ориентирующегося на идеал равенства. Сторонники нелиберализма являются приверженцами теории «минимального государства». Согласно позиции Р. Нозика, государство с более широкими, чем у минимального государства, функциями не может быть оправдано, поскольку оно нарушает права людей<sup>3</sup>; минимальное государство включает в себя лишь определенные дистрибутивные аспекты, оправдываемые соображениями всеобщей безопасности и свободы, остальные дистрибуции, направленные на уравнивание экономического положения индивидов, являются несправедливыми и должны быть отвергнуты<sup>4</sup>. Таким образом, социальная справедливость нелибералов, по их мнению, не должна быть связана с функцией перераспределения материальных благ.

В сфере конституционного регулирования этап перехода к рыночным отношениям в России, направленный на реализацию *нелиберальных идей построения социальной сферы общества*, ознаменовался принятием Конституции РФ 1993 г., которая, тем не менее, определяла Российскую Федерацию как социальное государство (ст. 7). Согласно действующей Конституции РФ государство должно соблюдать баланс между свободной экономикой и определенными способами воздействия на распределительные процессы в духе справедливости, «выравнивания социальных неравенств». Свобода экономической деятельности, недопустимость вмешательства в нее государства и монополизма должны сочетаться с мерами государственного регулирования экономики, направленными на обеспечение надлежащего развития общества на базе экономических и социальных программ, обеспечения благосостояния и социальной защи-

<sup>2</sup> Канарш Г. Ю. Справедливость как морально-политическая категория : дис. ... канд. полит. наук. М., 2005. С. 13.

<sup>3</sup> См.: Нозик Р. Анархия, государство и утопия : пер. с англ. // Реферативный журнал. Философия. 1994. № 4. С. 140.

<sup>4</sup> См.: Канарш Г. Ю. Социальная справедливость : философские концепции и российская ситуация. М., 2011. С. 68.

щенности населения, удовлетворение материальных и духовных потребностей личности (ст. 7, 34, 37, 39–41). Право на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда является одним из конституционных прав и закреплено в ст. 37, при этом в отличие от ранее действовавшей Конституции СССР 1977 г.<sup>5</sup> (глава 3 «Социальное развитие и культура») данное право не подкрепляется обязанностью государства по повышению уровня оплаты труда, реальных доходов трудящихся.

В Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, ратифицированном большинством государств – членов ООН, в том числе и СССР, сказано: «Участвовавшие в настоящем Пакте государства признают право на труд...» (ст. 6), «вознаграждение, обеспечивающее, как минимум, всем трудящимся: справедливую зарплату и равное вознаграждение за труд равной ценности... удовлетворительное существование трудящихся и их семей»<sup>6</sup>. Некоторые зарубежные страны закрепили данное положение в своих конституциях. Так, Конституция Итальянской Республики гарантирует, что трудящийся имеет право на вознаграждение, соответствующее количеству и качеству его труда и достаточное для обеспечения ему и его семье свободного и достойного существования (ст. 36)<sup>7</sup>. Конституция Португалии обязывает государство «установить и индексировать единую для всей страны минимальную заработную плату, учитывая среди прочих факторов потребности трудящихся, рост стоимости жизни, уровень развития производительных сил, требования стабильности экономики и финансов...»<sup>8</sup>.

Ратифицировав Европейскую социальную хартию 3 июня 2009 г.<sup>9</sup>, Российская Федерация приняла на себя обязательства по обеспечению закрепленных в ней социальных прав. В частности, обеспечению права на труд корреспондирует обязанность: «принять как одну из главных целей достижение и поддержание по возможности высокого и стабильного уровня занятости, имея в виду достижение полной занятости». Для обеспечения права на справедливое вознаграждение государствам – участникам Хартии необходимо «признать право работников на такое вознаграждение, которое обеспечит им и их семьям достойный жизненный уровень».

Поскольку понятие «достойный уровень жизни» является недостаточно определенным, в европейских странах сложилась практика, согласно

---

<sup>5</sup> Конституция (Основной закон) СССР : принята ВС СССР 7 октября 1977 г. // Свод законов СССР. М., 1990. Т. 3. С. 14.

<sup>6</sup> См.: Трудовое право России : учебник / под ред. А. Ф. Нуртдиновой, Ю. П. Орловского. М., 2008. С. 789–790.

<sup>7</sup> Конституции государств Европы : в 3 т. / под общ. ред. Л. А. Окунькова М., 2001. Т. 2. С. 96–132.

<sup>8</sup> Там же. Т. 2. С. 733–833.

<sup>9</sup> Европейская социальная хартия (пересмотренная) (ETS № 163) // Бюллетень международных договоров. 2010. № 4. С. 17–67.

которой уровень бедности принято исчислять исходя из средней заработной платы. Заработной платой, обеспечивающей достойный уровень существования, согласно п. 1 ст. 4 Хартии Европейский комитет по социальным правам считает заработок, который составляет не менее 60 % от средней заработной платы по стране с учетом детальной информации о стоимости жизни в соответствующей стране, и не признается соответствующим п. 1 ст. 4 Хартии минимальный размер оплаты труда, составляющий менее 50 % от средней заработной платы по стране<sup>10</sup>. Соответственно, исходя из позиции Совета Европы, российский минимальный размер оплаты труда (далее – МРОТ) должен быть (по состоянию на 2013 г.) не менее 15977,33 руб. (60 % средней заработной платы, которая составляет 26628,9 руб.)<sup>11</sup> или, по крайней мере, 13314,45 руб. (50 %).

МРОТ в Российской Федерации в настоящее время составляет 5205 рублей, это приблизительно 65 % от прожиточного минимума трудоспособного населения (7941 руб.)<sup>12</sup> и менее 20 % от средней заработной платы по стране, что служит препятствием для выполнения институтом заработной платы своих важнейших функций – экономической, воспроизводственной и социальной. Являясь государственной социальной гарантией, МРОТ не соответствует жизненным потребностям граждан, при этом динамика его роста катастрофически отстает от темпов увеличения потребительских цен. Так, на 1 января 2009 г. МРОТ был равен 4330 руб., в июле 2011 г. – 4611, за полтора последующие года он вырос до 5205 руб., т.е. увеличение составило около 17 %; прожиточный минимум за тот же период увеличился более чем на 30 %. Особую озабоченность вызывает тот факт, что в Российской Федерации до сих пор существуют работники, получающие заработную плату ниже МРОТ. Так, согласно статистическим данным, доля работников, имевших в апреле 2013 г. заработную плату ниже минимального размера оплаты труда, составила: в сфере связи – 4,5 %; в сельском хозяйстве, охоте и лесном хозяйстве – 3,6 %; в деятельности по организации отдыха, развлечений, культуры и спорта – 3,2 %; предоставлении прочих коммунальных, социальных и персональных услуг – 3,0 %; образовании – 2,2 %; здравоохранении и предоставлении социальных услуг – 1,4 %<sup>13</sup>. По данным Росстата, доля

<sup>10</sup> Digest Of The Case Law Of The European Committee Of Social Rights // Council of Europe. 2008. P. 43.

<sup>11</sup> Среднемесячная номинальная начисленная заработная плата работников организаций по видам экономической деятельности. URL: [http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat\\_main/rosstat/ru/statistics/wages/labour\\_costs](http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/wages/labour_costs) (дата обращения: 30.11.2013).

<sup>12</sup> Об установлении величины прожиточного минимума на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения в целом по Российской Федерации за II квартал 2013 г. : постановление Правительства РФ от 25 октября 2013 г. № 958 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 44. Ст. 5757.

<sup>13</sup> Распределение численности работников по размерам начисленной заработной платы за апрель 2013 г. URL: [http://www.gks.ru/free\\_doc/new\\_site/population/trud/obsled/trud2013.htm](http://www.gks.ru/free_doc/new_site/population/trud/obsled/trud2013.htm) (дата обращения: 01.12.2013).

населения Российской Федерации с доходами ниже прожиточного минимума в 2013 г. выросла на 2,6 % по сравнению с аналогичным периодом и составила 13,8 %<sup>14</sup>. Среднедушевой доход граждан в целях обеспечения минимального уровня экономической безопасности государства должен в 3,5 раза превышать прожиточный минимум<sup>15</sup>; в настоящее время такой доход имеют только 22,9 % населения России<sup>16</sup>.

Реализация в России неolibеральной теории социальной справедливости привела к удручающему морально-нравственному состоянию современного российского общества с негативными социальными характеристиками, такими как проблема бедности и неравенства. В юридической литературе обращалось внимание на нарушение принципа социальной справедливости в связи с существованием неоправданных льгот и преимуществ и серьезных расхождений в размерах заработной платы различных категорий бюджетников<sup>17</sup>.

В работах по социально-экономическим проблемам нередко встречаются ссылки на децильный коэффициент, фиксирующий отношение доходов 10 % самых бедных к 10 % самых богатых в стране. В европейских странах это соотношение составляет 1 к 6 или 8. По данным Росстата, в России по состоянию на апрель 2013 г. указанное соотношение составило 1 к 15,8<sup>18</sup>, т.е. сохранилось на уровне 2011 г. (1 : 16,1)<sup>19</sup>. Если данный разрыв составляет более чем 1 к 10, то, по словам крупного отечественного экономиста, академика Абалкина, возникает предел, «за которым следует стремление к скорейшему обогащению, агрессии и социальной нестабильности»<sup>20</sup>. К сожалению, в настоящее время нередки случаи, когда руководители предприятий получают заработную плату, в 35–40 раз превышающую заработную плату неквалифицированного рабочего, причем данные предприятия, как правило, не относятся к успешно

---

<sup>14</sup> Росстат: Число россиян с доходами ниже прожиточного минимума в I квартале выросло на 2,6. URL: <http://www.rbc.ru/rbcfreenews/20130716181557.shtml> (дата обращения: 06.12.2013).

<sup>15</sup> См.: *Сенчагов В. К.* Экономическая безопасность : геополитика, глобализация, самосохранение и развитие. М., 2002. С. 75.

<sup>16</sup> Распределение населения по размеру среднедушевых денежных доходов, в % к итогу. URL: [http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat\\_main/rosstat/ru/statistics/population/level](http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/population/level) (дата обращения: 05.12.2013).

<sup>17</sup> См., например: *Бутусова Н. В.* Принцип народовластия как гарантия прав человека в России // Народовластие и права человека : материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. (19–22 октября 2012 г.) / под ред. Н. В. Витрука и Л. А. Нудненко. М., 2012. С. 110–112.

<sup>18</sup> Распределение численности работников по размерам начисленной заработной платы за апрель 2013 г. URL: [http://www.gks.ru/free\\_doc/new\\_site/population/trud/obsled/trud2013.htm](http://www.gks.ru/free_doc/new_site/population/trud/obsled/trud2013.htm) (дата обращения: 02.12.2013).

<sup>19</sup> Распределение численности работников по размерам начисленной заработной платы за апрель 2011 г. URL: [http://www.gks.ru/free\\_doc/new\\_site/population/trud/obsled/trud2011.htm](http://www.gks.ru/free_doc/new_site/population/trud/obsled/trud2011.htm) (дата обращения: 30.05.2013).

<sup>20</sup> *Абалкин Л.* Теория социальных альтернатив неизменна // Независимая газета. 2010. № 6 (59). С. 11.

работающим и имеют задолженность по заработной плате перед своими работниками. Все это стало следствием отсутствия четкого законодательного механизма регулирования вознаграждения руководителей, нарушения основных принципов оплаты труда персонала, предполагающих отражение в заработной плате сложности труда, личного вклада в конечный результат, ответственности и результативности работы<sup>21</sup>. Подобная ситуация складывается из-за фактической неспособности урегулирования сферы оплаты труда с помощью рыночных механизмов в соответствии с требованиями социальной справедливости.

К сожалению, имеющихся правовых механизмов по изменению МРОТ с учетом увеличения потребительских цен в современном российском законодательстве явно недостаточно. Так, в ст. 134 Трудового кодекса РФ содержится норма об индексации заработной платы с учетом инфляции и роста цен. Данная правовая норма практически не применяется, так как индексация заработной платы не успевает за ростом цен. Декларируемое увеличение средней заработной платы на практике является результатом математических операций, учитывающих доходы самых богатых (которые постоянно растут) и бедных (которые остаются практически на том же уровне). Данная ситуация приводит к искажению смысла конституционного права на вознаграждение за труд без какой-либо дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты, поскольку установленный в настоящее время МРОТ не способен обеспечить «достойный жизненный уровень» работников и их семей в соответствии с требованиями ратифицированных международно-правовых актов. Современный российский МРОТ скорее играет роль базы для расчета пособий и прочих выплат, чем является гарантией выплаты минимальных средств для достойного существования работника. Не случайно Конституционный Суд РФ неоднократно подтверждал допустимость подобной практики лишь в качестве временной меры – до внесения соответствующих изменений в федеральные законы<sup>22</sup>.

Указанный вывод подтверждается оценкой международных организаций качества социальной сферы в России. Так, в 2013 г. в рейтинге государств согласно ИРЧП наша страна занимала лишь 55-е место. Показателями, которые негативно влияют на место России в данном рейтинге, являются: социальное неравенство, экологические проблемы, а также низкая продолжительность жизни, свойственная скорее неблагоприятным странам<sup>23</sup>. За 2012 г. число долларовых миллиардеров в России вы-

---

<sup>21</sup> См.: *Снежко О. А.* Право на достойное вознаграждение за труд // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 3. С. 120.

<sup>22</sup> См., например: Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Каплиева Андрея Сергеевича на нарушение его конституционных прав положениями ряда федеральных законов и нормативных правовых актов : определение Конституционного Суда РФ от 24 сентября 2012 г. № 1596-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>23</sup> См.: Индекс развития человеческого потенциала стран мира 2013 года. URL: <http://gtmarket.ru/news/2013/03/14/5622> (дата обращения: 28.10.2013).

росло на 11 человек и достигло 131, что стало историческим рекордом. По данному показателю Россия занимает 3-е место в мире<sup>24</sup>. Согласно данным, полученным специалистами швейцарского банка Credit Suisse, по состоянию на 2013 г. российские миллиардеры контролируют 35 % всего, что есть в России<sup>25</sup>.

По мнению ряда российских ученых, для сокращения разрыва между бедными и богатыми и существенным увеличением среднедушевого дохода населения необходимо удвоение валового внутреннего продукта (далее – ВВП)<sup>26</sup>. Как показывает практика, ВВП за период с 2008 по 2013 г. увеличился на 68 %, а динамика увеличения МРОТ за этот же период была ниже более чем в 2 раза. Согласно данным Всемирного банка (далее – ВБ), российский МРОТ менее, чем во всех без исключения странах, входящих в ЕС. При этом Россия занимает 5-е место в мире по размерам ВВП<sup>27</sup>. На душу населения России в номинальном выражении на 2013 г. ВВП составляет 12 700 долл. США. При этом МРОТ Российской Федерации, по данным ВБ, составляет 352,4 долл., однако данная цифра представляется несколько надуманной, поскольку она в 2,2 раза превышает законодательно установленный МРОТ. По этому показателю наша страна оказалась на одном уровне с Гватемалой (345,2 долл.) при ВВП (3120 долл.) и уступает ряду африканских стран, а также странам Латинской Америки: МРОТ ЮАР – 646 долл. при ВВП – 7610 долл.; МРОТ Коста-Рики – 478 долл. при ВВП – 8740 долл., а МРОТ Бразилии – 442 долл. при ВВП – 11 630 долл.<sup>28</sup>

Необходимость изменения сложившейся ситуации очевидна для представителей власти. Так, в 2012 г. В. В. Путин в статье, посвященной проблеме социальной справедливости, отмечает: «В нашей стране дифференциация доходов соответствует США и существенно выше, чем в Западной Европе. Определенная степень дифференциации доходов естественна для зрелой рыночной экономики, однако избыточный разрыв воспринимается как несправедливость и служит источником социальной напряженности. Поэтому важнейшая задача – уменьшение материального неравенства»<sup>29</sup>.

В настоящее время в правовой литературе существуют две точки зрения по вопросу о необходимости реформирования конституционного пра-

---

<sup>24</sup> Число миллиардеров в России достигло рекордной отметки. URL: [http://www.bbc.co.uk/russian/rolling\\_news/2013/02/130218\\_rn\\_billionaires\\_russia.shtml](http://www.bbc.co.uk/russian/rolling_news/2013/02/130218_rn_billionaires_russia.shtml) (дата обращения: 25.09.2013).

<sup>25</sup> См.: Research Institute, Global Wealth Report 2013// Credit Suisse. 2013. P. 53.

<sup>26</sup> См.: Сенчагов В. К. Указ. соч. С. 75.

<sup>27</sup> Россия заняла пятое место в мире по размеру экономики. URL: [http://www.dp.ru/a/2013/07/15/Rossija\\_zanjala\\_pjatoe\\_mesto2](http://www.dp.ru/a/2013/07/15/Rossija_zanjala_pjatoe_mesto2). (дата обращения: 24.11.2013).

<sup>28</sup> См.: Doing Business Report, 2014. Understanding Regulations for Small and Medium-size Enterprises//World Bank, The International Finance Corporation. 2013. P. 238–247.

<sup>29</sup> Путин В. В. Строительство справедливости. Социальная политика для России. URL: <http://www.kp.ru/daily/3759/2807793> (дата обращения: 30.01.2013).

ва на вознаграждение за труд. Противники реформирования говорят о том, что «конституционные положения написаны ответственно, не обаязывая к непосильным обременениям... гражданам не обещают тотальной публичной социальной опеки и денежно-вещевого довольствия, гарантирующего беспечную свободу от жизненного риска и нужды»<sup>30</sup>. По мнению ряда ученых, Россия экономически не готова к закреплению дополнительных обязательств государства по отношению к обществу. Однако данная позиция представляется не вполне обоснованной с учетом указанных ранее статистических показателей. Сторонники реформирования мотивируют свою позицию необходимостью приведения внутреннего законодательства в соответствие с уже действующими в отношении России международными договорами (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ), а также наличием реальных экономических возможностей для установления МРОТ, обеспечивающего «достойный уровень жизни» согласно позиции Совета Европы<sup>31</sup>.

В настоящее время в России с точки зрения принципа социальной справедливости в сфере оплаты труда, наряду с проблемой фактического несоответствия конституционного права на вознаграждение за труд требованиям международно-правовых актов, существует проблема межрегиональных различий в сфере оплаты труда. По данным Росстата, на первую половину 2013 г. среднемесячная начисленная заработная плата одного работника в субъектах Российской Федерации варьируется от 16 270,50 руб. до 70 981,50 руб.<sup>32</sup>, т.е. различается более чем в 4 раза. По масштабу межрегиональных различий по оплате труда наша страна находится далеко впереди многих стран с большой территорией, в частности таких, как США, Канада или Китай. Например, даже если разделить территорию США не на штаты, а на 363 статистических региона, различия в заработной плате между ними все равно оказываются более чем вдвое ниже в сравнении с субъектами Федерации России<sup>33</sup>. Статистические показатели, полученные на основании данных обследования НОБУС, свидетельствуют о том, что характерной особенностью российского рынка труда является то, что региональный фактор вносит в общее неравенство по заработной плате максимальный вклад, при этом оценки влияния других факторов на неравенство заработной платы оказываются в России вполне сопоставимыми с тем, что наблюдается в других странах. По мнению известного английского ученого Ф. Хенсона, высокий уровень и рост межрегионального неравенства могут стать источниками

---

<sup>30</sup> Арановский К. В., Князев С. Д., Хохлов Е. Б. О правах человека и социальных правах // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 4. С. 61–62.

<sup>31</sup> См.: Объяснение применения коэффициента Джини на сайте Всемирного банка. URL: <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/EXTPOVERTY/EXTRA/0,,cont entMDK:20238991~menuPK:492138~pagePK:148956~piPK:216618~theSitePK:430367, 00.htm> (дата обращения: 15.06.2013).

<sup>32</sup> См.: Где в России лучше жить // Рос. газета. Федер. вып. 2013. № 6181.

<sup>33</sup> См.: *Оценков А. Ю.* Факторы межрегиональных различий в заработной плате в России : автореф. дис. ... канд. экон. наук. М., 1996. С. 11.

социального и даже политического разделения<sup>34</sup>. К сожалению, высокая дифференциация по заработной плате между российскими регионами носит устойчивый характер<sup>35</sup>.

Действующее российское законодательство способствует развитию существующих межрегиональных различий в сфере оплаты труда. Так, 7 декабря 2001 г. в Москве приняли Закон № 69 «О городском минимуме оплаты труда»<sup>36</sup>, который впоследствии Верховным Судом РФ был признан противоречащим федеральному законодательству<sup>37</sup>. Однако в 2007 г. в Трудовой кодекс были внесены изменения, которые позволяли субъектам Федерации устанавливать собственный минимальный размер заработной платы (далее – региональный МРОТ). Размер минимальной заработной платы в субъекте Российской Федерации в соответствии со ст. 133.1 ТК РФ устанавливается с учетом социально-экономических условий и величины прожиточного минимума трудоспособного населения в соответствующем субъекте Российской Федерации. В настоящее время из 83 субъектов Российской Федерации минимальную заработную плату ввели 38 регионов. На практике региональный МРОТ в большей степени зависит от уровня экономического развития региона, чем от иных социально-экономических условий. Разброс превышения федерального МРОТ в различных регионах варьируется в пределах от 3 % (Кабардино-Балкарская Республика – 5277 руб.) до 60 % (Москва – 12 200 руб.). В регионах с наибольшей величиной прожиточного минимума (Камчатский край, Ненецкий автономный округ, Чукотский автономный округ)<sup>38</sup> региональный минимальный размер заработной платы не установлен, при этом МРОТ в данных регионах в 2,5 раза ниже прожиточного минимума.

Механизм установления МРОТ субъектами Федерации имеет ряд существенных недостатков: во-первых, из-за добровольности процедуры конкретный субъект может вовсе не заключать регионального соглашения о минимальной заработной плате, и тогда для работников этого субъекта будет действовать федеральный МРОТ.

Во-вторых, если субъект Российской Федерации заключает такое соглашение, существует вероятность, что установленный в нем размер минимальной заработной платы будет распространяться не на всех ра-

<sup>34</sup> См.: Хенсон Ф. Федерализм с российским лицом : региональное неравенство, административные функции и региональные бюджеты в России // Сравнительное конституционное обозрение. 2005. № 2 (51). С. 120–121.

<sup>35</sup> См.: Ощепков А. Ю. Указ. соч. С. 25.

<sup>36</sup> О городском минимуме оплаты труда : закон города Москвы от 7 декабря 2001 г. № 69 // Тверская, 13. 2002. № 7.

<sup>37</sup> О признании противоречащим федеральному законодательству Закона города Москвы от 7 декабря 2001 г. № 69 «О городском минимуме оплаты труда» : определение Верховного Суда РФ от 2 августа 2002 г. № 5-Г02-101. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>38</sup> МРОТ 2013 по субъектам Российской Федерации. URL: <http://www.mojazarplata.ru/main/minimumwages/mrot-2013-po-subektam-rossisko-federacii-moja-zarplata-v-rossii> (дата обращения: 17.11.2013).

ботников субъекта Российской Федерации, поскольку сфера действия коллективного соглашения может не распространяться на работников, работодатели которых не участвуют в системе социального партнерства. В связи с тем что порядок установления регионального уровня минимальной заработной платы носит договорный характер, соглашение о минимальной заработной плате распространяется не на всех работников, а только на тех, работодатели которых участвовали в заключении такого соглашения, либо после предложения о распространении не выразили мотивированного несогласия с соглашением.

С учетом изложенного ситуация, складывающаяся в результате применения законодательства о минимальной заработной плате в субъекте Российской Федерации, противоречит базовым принципам социального государства, а именно принципам равенства и социальной справедливости, поскольку нераспространение положения о региональном МРОТ на всех работников субъекта Российской Федерации можно расценивать как косвенную дискриминацию исходя из международно-правовой регламентации данной сферы<sup>39</sup>.

Таким образом, есть основания расценить ситуацию, складывающуюся в результате применения федерального и регионального законодательства, регулирующего вопросы оплаты труда в Российской Федерации, как противоречащую базовым принципам социального государства, а именно принципам равенства и социальной справедливости. Отход от гуманистических идеалов социальной справедливости, характерных для социалистического общества, привел к ослаблению общественных связей и увеличению центробежных сил, разрушающих российскую государственность. В связи с этим необходимо закрепить эффективные механизмы законодательного обеспечения вознаграждения за труд, соответствующего принципам социальной справедливости.

Во-первых, ввиду особой социальной важности права на вознаграждение за труд, в Конституции РФ необходимо закрепить обязанности государства индексировать МРОТ, учитывая потребности трудящихся, рост стоимости жизни, уровень развития производительных сил, требования стабильности экономики и финансов.

Во-вторых, в целях приведения действующего российского законодательства в соответствие с международно-правовыми стандартами необходимо обеспечить реальное увеличение МРОТ в соответствии с позицией Совета Европы (МРОТ должен составлять не менее 50 % от средней заработной платы по стране).

В-третьих, в целях устранения проблемы социального неравенства необходимо предусмотреть в законодательстве механизм выплаты вознаграждения за труд с учетом допустимой кратной единицы дифференци-

---

<sup>39</sup> См., например: Относительно равного вознаграждения мужчин и женщин за труд равной ценности : Конвенция № 100 Международной организации труда: принята в г. Женеве 29 июня 1951 г. на 34-й сессии Генеральной конференции МОТ // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. М., 1960. Вып.19. С. 297–301.

ации. Данный механизм, с одной стороны, допускает дифференциацию оплаты труда, а с другой – приводит к увеличению заработной платы всех сотрудников, поскольку увеличение вознаграждения руководителю возможно только при условии увеличения доходов всех работников. Реализацию данной идеи можно начать с реформирования оплаты труда государственных служащих и сотрудников, находящихся под контролем государства, компаний и институтов развития, путем установления для данной категории работников заработной платы, кратной минимальному размеру оплаты труда.

В-четвертых, для решения проблемы косвенной дискриминации в отношении работников, работодатели которых не участвуют в системе социального партнерства, в ст. 133.1 Трудового Кодекса РФ необходимо предусмотреть механизм установления единого обязательного уровня минимальной заработной платы в отдельном субъекте Российской Федерации. Правомочие субъектов Российской Федерации по установлению размера минимальной заработной платы на собственной территории необходимо рассматривать в качестве временной меры, направленной на решение проблемы парадоксальной бедности работающего населения. В дальнейшем данную проблему необходимо решать посредством установления единого федерального МРОТ, применяемого во всех регионах с учетом повышающих коэффициентов, учитывающих социально-экономические условия и величину прожиточного минимума трудоспособного населения в соответствующем субъекте Российской Федерации.

Итак, правовое регулирование сферы оплаты труда должно соответствовать базовым принципам социального государства, а именно принципам равенства и социальной справедливости. Реальное обеспечение права на вознаграждение за труд должно соответствовать мировым стандартам, адекватным современной социально ориентированной экономике. Это является необходимым условием политической и социально-экономической стабильности и устойчивого развития российского общества и государства.

О НОРМАТИВНОСТИ  
РЕШЕНИЙ ОРГАНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ  
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ\*

И. Ю. Остапович

Горно-Алтайский государственный университет

Поступила в редакцию 20 февраля 2015 г.

**Аннотация:** *отмечается, что свойство нормативности должна приобрести не правовая позиция, а формальный источник, в котором она сформулирована (закреплена). Делается вывод, что назрела необходимость принятия федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации», предлагается авторское видение конструкции данного закона. Указывается, что появившийся проект федерального закона от 26 декабря 2014 г. «О нормативных правовых актах в Российской Федерации», разработанный Минюстом России, не содержит нормы, определяющей место решений Конституционного Суда РФ в иерархии нормативных правовых актов, что, естественно, вызовет определенные дискуссии.*

**Ключевые слова:** *Конституционный Суд Российской Федерации, нормативность решений, нормативный правовой акт.*

**Abstract:** *in the present article it is noted that not the legal position, but a formal source in which it is formulated has to gain property of a normativity (is fixed). The author comes to a conclusion that ripened need of adoption of the Federal law «About regulations in the Russian Federation», author's vision of a design of this law is offered. It is specified that the appeared draft of the federal law on December 26, 2014 developed by the Ministry of Justice of the Russian Federation «About regulations in the Russian Federation» doesn't contain norm the Russian Federation defining a place of decisions of the Constitutional Court in hierarchy of regulations that will naturally cause certain discussions.*

**Key words:** *Constitutional court of the Russian Federation, normativity of decisions, regulatory legal act.*

Самостоятельность органов государственной власти, закрепленная в ст. 10 Конституции РФ, в целом не предоставляет органу конституционного контроля возможности подменять как законодателя, так и правоприменителя. В юридической науке деятельность органа конституционного контроля рассматривается через восстановление подлинного смысла норм конституции (А. В. Зимин)<sup>1</sup>, корректировку нормативных

---

\* Продолжение. Начало см.: Вестник ВГУ. Серия: Право. 2014. № 4. С. 34–45.

<sup>1</sup> См.: Зимин А. В. Конституционный контроль в системе разделения властей : теоретико-правовые аспекты : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 181.

актов и действий представителей высших органов власти (Б. С. Эбзеев)<sup>2</sup>, обеспечение реального действия конституции (Г. Г. Арутюнян)<sup>3</sup>.

Главные направления деятельности Конституционного Суда РФ как специализированного органа конституционного контроля исследованы в научной литературе достаточно подробно. Они сводятся к двум основным позициям: осуществление толкования Конституции РФ и выявление смысла ее норм и формирование нового уникального инструмента регулирования общественных отношений – собственных правовых позиций<sup>4</sup>. В связи с этим в современной юридической литературе достаточно активно проводятся исследования как правовой природы актов Конституционного Суда РФ, так и механизма его деятельности. Достаточно актуальным направлением исследований решений и правовых позиций Конституционного Суда РФ все еще остается вопрос о признании их нормативности.

В юридической науке сформирован подход, согласно которому вопрос о нормативности актов органа конституционного контроля может быть решен с учетом вида этого акта (С. А. Авакьян, Н. С. Бондарь)<sup>5</sup>. Указанный подход базируется на постановлении Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П. В нем подчеркнуто, что решения Конституционного Суда РФ, в результате которых неконституционные нормативные акты утрачивают юридическую силу, имеют такую же сферу действия, как решения нормотворческого органа, и, следовательно, такое же, как нормативные акты, общее значение<sup>6</sup>. В данном постановлении Конституционный Суд РФ подчеркнул отличие принимаемых им решений от правоприменительных по своей природе актов судов общей юрисдикции и арбитражных судов. В то же время, исходя из положений ст. 71 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», становится очевидным, что при наличии признака общеобязательности и окончательности свойство нормативности появляется далеко не у каждого постановленного органом конституционного контроля акта.

Сложившиеся в юридической науке представления о нормативности решений Конституционного Суда РФ, естественным образом эволюцио-

<sup>2</sup> См.: Эбзеев Б. С. Конституция. Правовое государство. Конституционный Суд. М., 1996. С. 193.

<sup>3</sup> См.: Арутюнян Г. Г. Принцип верховенства права как гарант конституционной демократии // Конституционное правосудие в новом тысячелетии. Ереван, 2004. С. 21–35.

<sup>4</sup> См.: Павликов С. Г. Власть Конституции в правовом государстве и судебный конституционный контроль // Современный юрист. 2013. № 2. С. 9–14.

<sup>5</sup> См.: Авакьян С. А. Нормативное значение решений конституционных судов // Вестник Московского университета. Сер. 11, Право. 2004. № 4. С. 28 ; Бондарь Н. С. Конституционный Суд России : не «квазисуд», а больше, чем суд // Журнал конституционного правосудия. 2010. № 3. С. 28–33.

<sup>6</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П по делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации // Рос. газета. 1998. 22 июня.

нировав со времени принятия Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», во многом остаются стабильными. Можно привести четыре подхода, сущность которых сводится к установлению свойства нормативности в решениях органа конституционного контроля.

Наличие свойства нормативности обосновывается тем, что Конституционный Суд РФ посредством сформулированных правовых позиций санкционирует общеобязательность понимания конституционных и иных правовых норм и возводит ее в ранг государственной воли (В. О. Лучин, М. Г. Моисеенко)<sup>7</sup>. Подтверждается оно и прецедентным значением решений Конституционного Суда РФ, распространяющихся на интересы не только заявителей, но и широких кругов граждан, оказавшихся в сходной правовой ситуации (Б. С. Эбзеев)<sup>8</sup>. Содержание нормы закона определяется правовой позицией законодательных органов, но аналогичное содержание может присутствовать и в других нормах, принятых как данным органом, так и законодателями субъектов Федерации, а также в подзаконных актах. Выводы Конституционного Суда РФ, основанные на истолковании конституционных норм и принципов, имеют, как правило, гораздо более общее значение, могут быть распространены и на аналогичные по юридическому содержанию нормы, содержащиеся и в других законах и подзаконных актах (Г. А. Гаджиев)<sup>9</sup>. Наконец, прецедентный характер акта конституционной юрисдикции означает, что выраженная в нем правовая позиция является образцом, которым должны руководствоваться, в частности, законодательные органы при решении вопросов в рамках своей компетенции применительно к аналогичным по содержанию нормам (Л. В. Лазарев)<sup>10</sup>.

В современный период предпринят ряд исследований, в которых концептуальные идеи о месте решений Конституционного Суда РФ в системе источников российского права, обоснованные в 90-х гг. XX в., получили дальнейшее развитие. Правовые позиции Конституционного Суда РФ имеют межотраслевой характер, вносят изменения в правовое регулирование общественных отношений, определяя этим направление их дальнейшего развития, необходимое для создания и совершенствования правового государства (Е. В. Жучкова, А. А. Хахинова)<sup>11</sup>. Получили

<sup>7</sup> См.: Лучин В. О., Моисеенко М. Г. Формирование правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации по проблемам конституционного права // Теоретические проблемы российского конституционализма. М., 2000. С. 57.

<sup>8</sup> См.: Эбзеев Б. С. Толкование Конституции Конституционным Судом Российской Федерации : теоретические и практические проблемы // Государство и право. 1998. № 5. С. 5–12.

<sup>9</sup> См.: Гаджиев Г. А. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как источник конституционного права // Конституционное право : восточно-европейское обозрение. 1999. № 3. С. 82–83.

<sup>10</sup> См.: Лазарев Л. В. Конституционный Суд России и развитие конституционного права // Журнал рос. права. 1997. № 1. С. 3–13.

<sup>11</sup> См.: Жучкова Е. В. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации по вопросам уголовного права и уголовного процесса : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 18 ; Хахинова А. А. Правовые позиции Конституционного

осмысление три существенные характеристики решений органа конституционного контроля: государственно-властное веление, внешняя направленность и обязательный характер для субъектов права (Л. В. Козлов)<sup>12</sup>. Нашел подтверждение вывод о том, что судебное право часто опережает в своем развитии законодательный процесс (Д. В. Петрова)<sup>13</sup>.

Знание правовых позиций Конституционного Суда РФ имеет важное значение при осуществлении нормотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности, при защите гражданами своих прав в судах и иных органах. Это в конечном счете способствует реальному воплощению принципов и норм Конституции РФ в общественных отношениях (В. А. Кряжков, Л. В. Лазарев)<sup>14</sup>. Решения Конституционного Суда общеобязательны в единстве их мотивировочной (содержащей правовые позиции) и резолютивной (носящей нормативный характер) частей. В. А. Кряжков выделяет такие свойства актов органов конституционного контроля, как нормативно-интерпретационный характер, обобщенность и общеобязательность<sup>15</sup>. В то же время возможности нормотворчества в деятельности Конституционного Суда ограничены, а принцип нормативности итоговых решений конституционных судов не сформулирован (А. А. Белкин, Ж. И. Овсепян). Однако он логически следует из особенностей их содержания, поскольку ими подтверждаются или отменяются нормативные акты, вследствие чего происходит своеобразная «передача» нормативности от проверяемого акта к решению, принимаемому в порядке конституционного контроля<sup>16</sup>. В целях ее усиления предлагается установить порядок не только определения соответствия (несоответствия) проверяемого положения, но и механизма его аннулирования<sup>17</sup>.

В данном контексте уместно разграничить формальное закрепление и материальное содержание правовых позиций органа конституционного контроля (Н. В. Витрук, Г. А. Гаджиев). Н. В. Витрук, например, относит к источникам права и решения Конституционного Суда, и содержащиеся в них правовые позиции, определяя, в конце концов, именно последние

Суда Российской Федерации в правовой системе Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 3.

<sup>12</sup> См.: Козлов Л. В. Роль правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации в обосновании конституционных принципов института собственности : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 9.

<sup>13</sup> См.: Петрова Д. В. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации по вопросам его деятельности и конституционного судопроизводства : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 19.

<sup>14</sup> Конституция Российской Федерации в решениях Конституционного Суда России. М., 2005. С. 7–10.

<sup>15</sup> Кряжков В. А. Конституционное правосудие в субъектах Российской Федерации. М., 1999. С. 106.

<sup>16</sup> См.: Овсепян Ж. И. Становление конституционных и уставных судов в субъектах Российской Федерации (1990–2000 гг.). М., 2001. С. 643.

<sup>17</sup> См.: Белкин А. А. Дело о полномочиях судов (комментарий к постановлению Конституционного Суда от 16 июня 1998 г.) // Уголовное право. 2000. № 1. С. 75.

как источник права<sup>18</sup>. Несомненный интерес представляет точка зрения профессора Г. А. Гаджиева. Он полагает, что выявляемые Конституционным Судом РФ в процессе осуществления конституционного судопроизводства общие принципы права представляют собой правовые позиции. Они получают воплощение в конституционных принципах права, преломляясь в отраслевые принципы и нормы. На вершину иерархической системы следует поместить правовые позиции, формулирующие и обосновывающие конституционные принципы, не имеющие текстуального выражения в Конституции РФ, но дополняющие или раскрывающие ее дух и букву и могущие носить доктринальный характер<sup>19</sup>. Эта позиция представляется имеющей несколько абстрактный и усложненный характер: не вполне ясно, все ли правовые позиции органа конституционного контроля представляют собой общие принципы права. Кроме того, следует вспомнить, что правовая неопределенность понятия «общеизвестные принципы и нормы международного права», закрепленного в ст. 15 Конституции РФ, была устранена, например, только после принятия Пленумом Верховного Суда РФ специального постановления<sup>20</sup>. Проводя аналогию, можно предположить, что Конституционный Суд РФ должен разъяснить, какие именно правовые позиции он считает общими. Непрозрачность отнесения их к общим или частным, особенно при отсутствии текстуального выражения в Конституции РФ, породит еще большую правовую неопределенность.

В юридической литературе обращалось внимание на особенности формулирования правовой позиции Конституционным Судом РФ в мотивировочной части постановлений (Б. А. Страшун)<sup>21</sup>, а также в определениях с положительным содержанием (К. Б. Калиновский)<sup>22</sup>. В обоих случаях учеными указывалось на наличие слабой связи с конкретными делами, т.е. на появление высокой степени абстракции, признака всеобщности, характерного для источника права. Вследствие этого правовые позиции Конституционного Суда РФ приобретают характер итоговых выводов по разрешаемому делу, основанных на индивидуально-определенной (или ранее обоснованной) системе аргументов. Именно в этом качестве их оп-

<sup>18</sup> См.: *Витрук Н. В.* Конституционное правосудие. М., 1998. С. 92.

<sup>19</sup> См.: *Гаджиев Г. А.* Принципы конституционного права, общие принципы права и конституционные принципы // Конституция и законодательство : материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Москва, 29 октября 2003 г.) / отв. ред. Ю. А. Тихомиров, Т. Я. Хабриева. М., 2003. С. 37–44.

<sup>20</sup> О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 (в ред. от 05.03.2013) // Рос. газета. 2003. 2 дек.

<sup>21</sup> См.: *Страшун Б. А.* Решения Конституционного Суда Российской Федерации как источник права // Конституционное правосудие. 2002. № 4. С. 155.

<sup>22</sup> См.: *Калиновский К. Б.* Проблемы использования решений Конституционного Суда Российской Федерации в досудебном производстве по уголовным делам // Совершенствование деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью в современных условиях. Тюмень, 2010. С. 23–28.

ределяют большинство авторов (Н. В. Витрук, Н. С. Волкова, О. Н. Доронина, В. О. Лучин, Т. Я. Хабриева и др.)<sup>23</sup>. Нормативность итоговых решений Конституционного Суда РФ (постановлений и определений с позитивным содержанием) признается некоторыми учеными (В. В. Захаров, Н. А. Марокко, М. А. Митюков)<sup>24</sup>.

Следует отметить, что свойство нормативности должна приобретать не правовая позиция, а формальный источник, в котором она сформулирована (закреплена): из постановления Конституционного Суда РФ. Именно в них можно, как показал проведенный анализ, обнаружить не только обобщенность, общеобязательность, окончательность, возможность неоднократного применения, но также и наличие создаваемого правила поведения, и возложение специфических обязанностей на федерального законодателя. В связи с этим следует отметить, что не вполне корректным выглядит использование термина «предложение» (С. А. Авакьян, С. А. Кажлаев, Э. Курис)<sup>25</sup>. В постановлениях Конституционного Суда чаще (по изученным постановлениям – в соотношении 1:3) применяется формулировка «федеральному законодателю надлежит», не оставляющая возможности понимать ее иначе, кроме как в контексте долженствования.

При этом в некоторых постановлениях Конституционного Суда РФ в резолютивной части формулируется и предписание Правительству РФ как органу исполнительной власти. Так, в постановлении от 28 февраля 2006 г. № 2-П Конституционный Суд указал, что с учетом настоящего постановления Федеральному Собранию надлежит внести необходимые изменения и дополнения в Федеральный закон «О связи», а Правительству РФ – привести принятые им нормативные правовые акты в соответствии с такими изменениями и дополнениями в сроки, необходимые для их учета в федеральном бюджете на 2007 г.<sup>26</sup> В данном случае речь идет

<sup>23</sup> См.: *Витрук Н. В.* Актуальные проблемы модернизации конституционного правосудия в России // Журнал рос. права. 2011. 10. С. 119–133; *Лучин В. О., Доронина О. Н.* Жалобы граждан в Конституционный Суд РФ. М., 1998. С. 140; *Хабриева Т. Я., Волкова Н. С.* Особенности казуального толкования Конституции Российской Федерации // Теоретические проблемы российского конституционализма. М., 2000. С. 42.

<sup>24</sup> См.: *Захаров В. В.* Решения конституционного суда Российской Федерации как источник конституционного права : дис. ... канд. юрид. наук. Пенза, 2004. С. 54; *Марокко Н. А.* О правовой природе решений Конституционного Суда Российской Федерации // Рос. судья. 2006. № 6. С. 3–5; *Митюков М. А.* Акты Конституционного Суда РФ и конституционных (уставных) судов субъектов РФ : общая характеристика и статистический анализ // Журнал рос. права. 2001. № 6. С. 16.

<sup>25</sup> См.: *Авакьян С. А.* Нормативное значение решений конституционных судов // Вестник Моск. ун-та. Сер. 11, Право. 2004. № 4. С. 36; *Кажлаев С. А.* Генезис правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал рос. права. 2007. № 3. С. 8–15; *Курис Э.* О стабильности конституции, источниках конституционного права и мнимом всемогуществе конституционных судов // Сравнительное конституционное обозрение. 2004. № 3. С. 96.

<sup>26</sup> По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «О связи» в связи с запросом Думы Корякского автономного округа :

не только об установлении правила поведения, но и о создании механизма его реализации.

Последние изменения, внесенные в порядок судопроизводства в Конституционном Суде РФ в июне 2014 г., иллюстрируют позицию законодателя о преюдициальном, чем нормативном, характере решений органа конституционного контроля<sup>27</sup>. Действующая редакция ст. 47.1 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» допускает разрешение трех категорий дел без проведения слушания, если вопрос о конституционности нормативного правового акта может быть разрешен на основании содержащихся в ранее принятых постановлениях Конституционного Суда РФ правовых позиций. Вторым условием для применения этого порядка выступает то, что проведение слушания не является необходимым для обеспечения прав заявителя – гражданина или объединения граждан. В таком порядке может осуществляться проверка конституционности закона, примененного в конкретном деле, по жалобе гражданина или запросу суда, а также разрешение дела о соответствии Конституции РФ нормативного правового акта.

Сразу же после принятия новой редакции ст. 47.1 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» начала формироваться практика ее применения. Так, 26 июня 2014 г. Конституционный Суд РФ вынес постановление № 19-П, в котором указал следующее. Согласно правовой позиции, неоднократно выраженной Конституционным Судом РФ (постановления от 23 декабря 1997 г. № 21-П, от 23 февраля 1999 г. № 4-П, от 28 марта 2000 г. № 5-П, от 23 января 2007 г. № 1-П, от 8 ноября 2012 г. № 25-П, от 22 апреля 2013 г. № 8-П и др.), в судебной практике должно обеспечиваться конституционное истолкование подлежащих применению нормативных положений. Признав положения Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» не противоречащими Конституции РФ, Конституционный Суд РФ не исключил необходимости внесения в него изменений. Эти изменения должны обеспечить максимально возможное сокращение сроков судебного обжалования решения о самороспуске и незамедлительное рассмотрение судом соответствующего гражданского дела<sup>28</sup>.

постановление Конституционного Суда РФ от 28 февраля 2006 г. № 2-П // Рос. газета. 2006. 14 марта.

<sup>27</sup> О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»: федер. конституц. закон: одобрен Гос. Думой 23 мая 2014 г. // Рос. газета. 2014. 6 июня.

<sup>28</sup> По делу о проверке конституционности положений части 18 статьи 35 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», пункта 4 статьи 10 и пункта 2 статьи 77 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и пункта 3 статьи 7 Закона Ивановской области «О муниципальных выборах» в связи с жалобами граждан А. В. Ерина

Расширение письменного производства в Конституционном Суде РФ может рассматриваться как средство оптимизации осуществления конституционного контроля. Это выглядит закономерным, поскольку за два десятилетия работы Конституционного Суда РФ им было создано значительное количество правовых позиций, на основании которых могут разрешаться обращения аналогичного содержания. В рамках этого вида производства ни в коей мере не нарушаются права участников конституционного производства (это следует из положений ч. 1 ст. 47.1 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»). Более того, в силу неизменности правовых позиций Конституционного Суда РФ для заявителей в данном случае во многом очевидно итоговое решение.

Для характеристики теоретических основ нормативности актов органа конституционного контроля необходимо обратить внимание на то, что законодателем предпринимались попытки создать правовое определение нормативного акта.

В 1996 г. Государственной Думой РФ был принят в первом чтении проект Федерального закона «О нормативных правовых актах Российской Федерации»<sup>29</sup>. В ст. 1 проекта содержался перечень нормативных правовых актов, среди которых назывались «нормативные постановления Конституционного Суда Российской Федерации». Таким образом, разработчики проекта четко отграничили «нормативные постановления» от иных актов органа конституционного контроля (прежде всего, от определений и заключений). В контексте термина «нормативный» – содержащий правила поведения, возлагающий обязанности, управомочивающий – можно сделать следующий вывод. Законодатель предполагал закрепить нормативную силу постановлений Конституционного Суда РФ, в которых положения закона признаются несоответствующими Конституции РФ или выявляется конституционно-правовой смысл проверяемых положений закона. Однако в дальнейшем данный проект было решено снять с рассмотрения. В целом работа по созданию закона о нормативных правовых актах еще не закончена. Очередной проект, включающий определение системы нормативных правовых актов, разрабатывается Институтом законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ<sup>30</sup>.

В 2009 г. был принят Федеральный закон № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов норматив-

---

и П. В. Лебедева : постановление Конституционного Суда РФ от 26 июня 2014 г. № 19-П // Рос. газета. 2014. 1 июля.

<sup>29</sup> О нормативных правовых актах Российской Федерации : проект федерального закона № 96700088-2 [принят Гос. Думой в первом чтении 11.11.1996]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=72> (дата обращения: 19.05.2014).

<sup>30</sup> См.: Рафалюк Е. Е. Концепция законопроекта «О нормативных правовых актах в Российской Федерации» // Журнал рос. права. 2012. № 8. С. 121–125.

ных правовых актов»<sup>31</sup>, в котором установлен перечень коррупциогенных факторов, главным из которых является неопределенность. Признавая опасность правовой неопределенности, законодатель, тем не менее, не привел перечня нормативных правовых актов, ограничившись их видовым перечислением: проекты федеральных законов, нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти и т.д. В последнем случае в п. 3 ч. 3 ст. 3 закона дана более подробная характеристика, совпадающая с критериями регистрации нормативного правового акта в Минюсте России, установленными в постановлении Правительства РФ от 13 августа 1997 г. № 1009. В силу п. 10 данного постановления государственной регистрации подлежат нормативные правовые акты трех категорий. Во-первых, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина; во-вторых, устанавливающие правовой статус организаций; в-третьих, имеющие межведомственный характер<sup>32</sup>. При этом первой из стадий государственной регистрации выступает правовая экспертиза, при проведении которой может быть выявлено его несоответствие федеральному законодательству.

В целом принятие Федерального закона «О нормативных правовых актах» выглядит положительным. В этом случае законодательно будет определено, какие именно правовые акты обладают свойством нормативности. Конструкцию такого закона можно представить следующим образом. Во-первых, он должен содержать определение нормативного правового акта, отражающее его сущностные признаки: правило поведения, общеобязательность, окончательность. Во-вторых, в нем уместно привести перечень нормативных правовых актов (включив в него постановления Конституционного Суда РФ, в которых положения закона признаются не соответствующими Конституции РФ). В-третьих, необходима оговорка, что нормативными правовыми актами не являются судебные решения, приведя перечень этих решений (в том числе, определения Конституционного Суда РФ и его заключения). В-четвертых, в этом законе нужно создать иерархию нормативных правовых актов по их юридической силе (систему).

Вместе с тем появившийся проект федерального закона от 26 декабря 2014 г. «О нормативных правовых актах в Российской Федерации», разработанный Минюстом России<sup>33</sup>, не содержит нормы, определяющей

---

<sup>31</sup> Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов : федер. закон [принят Гос. Думой 03.07.2009] (по сост. на 21.10.2013) // Рос. газета. 2009. 22 июля.

<sup>32</sup> См.: Правила подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации : утв. постановлением Правительства РФ от 13 августа 1997 г. № 1009 (в ред. от 17.02.2014) // Рос. газета. 1997. 21 авг.

<sup>33</sup> Разработан законопроект о нормативных правовых актах в РФ. URL: <http://www.garant.ru/news/592235/#sdf footnote1sym> (дата обращения 29.12.2014). С текстом проекта федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации» и материалами к нему можно ознакомиться на Едином портале для

место решений Конституционного Суда РФ в иерархии нормативных правовых актов, что, естественно, вызовет определенные дискуссии.

Несомненный интерес представляет точка зрения ряда ученых-конституционалистов, которые на основе детального исследования решений Конституционного Суда РФ предлагают систематизировать его правовые позиции в иерархическом порядке (Л. В. Козлов, М. С. Саликов)<sup>34</sup>. Традиционным утверждением в российской юридической науке является констатация имманентного осуществления правозащитной функции органами конституционного контроля (Л. В. Андриченко, М. У. Коркмазов)<sup>35</sup>. Ее оптимизация могла бы быть рассмотрена через синтез правовых позиций органа конституционного контроля. Однако систематизация актов Конституционного Суда РФ стала предметом относительно небольшого количества научных исследований (например, Б. А. Малинчева, И. С. Парфейникова, В. А. Сивицкого)<sup>36</sup>. Свойство нормативности применительно к актам Конституционного Суда РФ исследуется в двух полярных плоскостях: отрицание (В. С. Нерсесянц) и, наоборот, констатация (Л. В. Лазарев)<sup>37</sup>. Относительно компромиссный подход основан на предположении об особом или уникальном характере решений Конституционного Суда РФ (В. Д. Зорькин, А. А. Малюшин)<sup>38</sup>. Унификация на-

---

размещения информации о разработке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатов их общественного обсуждения.

<sup>34</sup> См.: *Козлов Л. В.* Роль правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации в обосновании конституционных принципов института собственности : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 11 ; *Саликов М. С.* Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации : понятие и система // Правоведение. 2003. № 5. С. 43–49.

<sup>35</sup> См.: *Андриченко Л. В.* Современная модель и механизм разграничения полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2014. № 2. С. 172–187 ; *Коркмазов М. У.* Защита конституционных прав и свобод человека и гражданина органами судебного конституционного контроля в Российской Федерации и государствах Центральной и Восточной Европы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 9.

<sup>36</sup> См.: *Малинчев Б. А.* Процессуальные институты в деятельности Конституционного Суда Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 161 ; *Парфейников И. С.* Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации в сфере осуществления правосудия по уголовным делам : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 15–38 ; *Сивицкий В. А.* Систематизация конституционно-правовых актов Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 115–122.

<sup>37</sup> См.: *Лазарев Л. В.* Правовые позиции Конституционного Суда России. М., 2003. С. 5 ; *Нерсесянц В. С.* Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право // Судебная практика как источник права. М., 1997. С. 34–41.

<sup>38</sup> См.: *Зорькин В. Д.* Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал рос. права. 2004. № 12. С. 3–9 ; *Малюшин А. А.* Вопросы совершенствования юридических форм и механизма реали-

учных представлений в российской правовой доктрине в данный момент невозможна в связи с отсутствием соответствующего правового регулирования. Между тем в казахстанской научной традиции появилось такое перспективное направление, как уточнение иерархии нормативных правовых актов (Л. Т. Жанузакова)<sup>39</sup>.

Такая систематизация способствовала бы развитию правовых норм, принципов, а также базовых институтов конституционного права, регулирующих основы организации государственной власти в Российской Федерации и ее субъектах. В ее рамках было бы возможно отразить вопросы конституционного статуса личности, федеративного устройства и системы судебной власти, а также другие важные вопросы конституционного права<sup>40</sup>. Вместе с тем затруднительно представить, каким образом может выглядеть эта иерархия. Отличительным признаком актов Конституционного Суда РФ выступает их идентичный статус (постановление, определение, заключение). Как представляется, их можно разделить на блоки по отраслевому принципу, однако надо понимать, что они не могут быть построены по принципу важности/второстепенности охраняемых интересов. Возможной альтернативой здесь могло бы стать создание специального реестра, ведение которого могло бы быть возложено на Министерство юстиции РФ. В указанном реестре можно было бы расположить информацию следующего содержания:

– первый блок – перечень конституционных положений о правах и обязанностях граждан, которые выступали предметом анализа, проведенного Конституционным Судом РФ;

– второй блок – перечень положений федерального законодательства, признанных несоответствующими Конституции РФ и не подлежащими применению;

– третий блок – перечень актов Конституционного Суда РФ, в которых сформулированы правовые позиции, применяющиеся до внесения федеральным законодателем изменений в действующее законодательство;

– четвертый блок – перечень актов Конституционного Суда РФ, в которых выявлен конституционно-правовой смысл норм, послуживших предметом для разбирательства.

Таким образом, можно однозначно отметить, что не возникает вопроса о нормативности правовых позиций, заключенных в особом мнении судьи Конституционного Суда РФ, либо в его письменном несогласии. Строго говоря, это доктринальное толкование проверяемого Конституционным Судом РФ положения закона, не подразумевающее выявление его конституционно-правового смысла. Статья 76 Федерального конституционно-

зации конституционно-судебного правотворчества в современных условиях // Рос. судья. 2012. № 11. С. 4–7.

<sup>39</sup> См.: *Жанузакова Л. Т.* Некоторые вопросы совершенствования законодательства Республики Казахстан о нормативных правовых актах // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2014. № 3. С. 498–507.

<sup>40</sup> См.: *Романова О. В.* К вопросу о понятии и правовой природе правовых позиций Конституционного Суда РФ // Государство и право. 2001. № 7. С. 84–87.

го закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» допускает наличие особого мнения судьи при вынесении Конституционным Судом РФ решения. Однако ни юридической силы, ни правовых последствий для правоприменителя либо законодателя оно не получает, находясь за пределами конкретного нормоконтроля. Правовые последствия выражения особого мнения или письменного несогласия в Федеральном конституционном законе «О Конституционном Суде Российской Федерации» не предусмотрены. Особое мнение судьи Конституционного Суда РФ признается неофициальным (доктринальным) толкованием (В. А. Кряжков, Л. В. Лазарев)<sup>41</sup> либо симбиозом компетентного и доктринального толкования (Д. А. Басангов, Л. А. Маршав)<sup>42</sup>.

Проведенный анализ теоретических основ нормативности решений (правовых позиций) Конституционного Суда РФ позволил сделать следующие выводы:

- выявить проблему соотношения нормативности решения Конституционного Суда РФ и нормативности его правовой позиции;
- в настоящее время решение Конституционного Суда РФ не является нормативным правовым актом, но при этом наделяется юридической силой. Правоприменитель использует именно формальный источник – постановление или определение Конституционного Суда РФ;
- для признания нормативности решения Конституционного Суда РФ необходимо формирование единой практики ее применения судами. С учетом высокой степени научной абстракции, характерной для изложения Конституционным Судом РФ правовых позиций, представляется необходимым систематизировать и адаптировать их для правоприменителя.

---

<sup>41</sup> См.: Кряжков В. А., Лазарев Л. В. Конституционная юстиция в Российской Федерации. М., 1998. С. 251.

<sup>42</sup> См.: Басангов Д. А. Юридическая природа особого мнения судьи Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал рос. права. 2006. № 2. С. 26 ; Маршава Л. А. Особое мнение судьи Конституционного Суда РФ как вид неофициального толкования норм Основного закона // Вестник Челябинского гос. ун-та. 2012. № 27. С. 27–29.

# СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ И ПРАВОСУДИЕ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

---

УДК 347.962

## ДЕНЕЖНОЕ СОДЕРЖАНИЕ СУДЬИ: МАЛО ИЛИ ДОСТАТОЧНО?

Д. В. Зотов

*Воронежский государственный университет*

Поступила в редакцию 10 декабря 2014 г.

**Аннотация:** с исторических и современных подходов рассматривается проблема уровня материального обеспечения судей, его влияния на авторитет судебной власти. Обосновывается необходимость соразмерности престижа судейского статуса и размера денежного содержания судьи.

**Ключевые слова:** судья, денежное содержание, независимость, авторитет.

**Abstract:** the article is about the problem of welfare standards for judges, its impact on the authority of the judiciary. The necessity of proportionality prestige of the judicial status and the size of salaries of the judge.

**Key words:** judge, salaries, independence, authority.

Ряд дисциплин, преподаваемых в государственном университете, связан с организацией судебной власти. В связи с этим приглашаются судьи различных звеньев на лекционные и семинарские занятия, для того чтобы студенты могли «вживую» пообщаться с теми, кому повезло взобраться на вершину правоохранительной пирамиды. Наши студенты, несмотря на все формируемые у них компетенции, к счастью, не утрачивают здравого ощущения времени и вместо вопроса о морально-нравственных ориентирах судьи в только что живо изложенной фабуле «громкого» дела интересуются: «А сколько Вы получаете?»... К чести наших судей, они давно приучены к их черно-белому восприятию сторонами и «уважаемой публикой», так что ни разу никто прямо не ответил на простой, по сути, вопрос. Их ответ всегда складывался из стольких «а», «но», «если», «при», «когда», что становится неловко от недавно прочитанного раздела о материальных гарантиях, обеспечивающих независимость судей. Казалось бы – что скрывать? Ведь на государственной службе. Вынести из суда, по их словам, «кроме артериального давления и головной боли нечего». Тем более что после введения дополнений в законодательство, обязывающее судей декларировать свои доходы, вся информация находится в открытом доступе и не составляет секрета. Однако... Ответов как не было, так и нет! Максимум их откровенности сводится к сетованию на нестерпимую нагрузку и кивание на коллег из вышестоящего звена, меньше работающих, но больше получающих.

Объяснение тому часто находят в оговорке на так называемый «среднестатистический срез общества». Так, раньше, например, говорили о милиции: «Какой народ – такая и милиция!». К сожалению, усредненный показатель стал постепенно «переползать» и на другие правоохранительные системы, в частности суды. Примеров достаточно... Не стоит кивать на обывателей, когда уважаемый судья Верховного Суда страны утверждает: «В уголовном процессе определяющий фактор в поиске судебной истины – качество предварительного следствия. Оно либо есть, либо его нет. Если «нет» органов, именуемых себя следственными, то и не ждите чудес от органов, называющихся судебными»<sup>1</sup>... Неоптимистично, безнадежно и грустно, однако чудес по-прежнему хочется! Неужели это реанимация столь удобного судебного софизма, предполагающего, что в кругу невежд к истинному благу можно и не стремиться? Можно ли суд мерить усредненным аршином здравого смысла и общественного мнения? Отражают ли судебные решения градус народного самосознания? И если это так, то вопрос о денежном содержании, безусловно, окажется неуместным, а ответ на него должен быть утаенным, поскольку у русского человека спрашивать о зарплате прилично, а вот честно отвечать на него не принято. Все было бы верно, если наш судейский корпус «взаправду» формировался бы из народа, как бы возникал «среднестатистически». Так, кстати, уже было в нашей истории, когда судьи, благодаря Декрету о суде, перестали быть публичной элитой и растворились в рабоче-крестьянском населении нового Советского государства.

Но так ли это? Сегодня элитарность судейской должности не только декларируется законодателем, но и подтверждается системой гарантий реализации высокого статуса судьи, престижем судейской профессии, невероятными сложностями «поступления» в клуб избранных. Сложно возразить, когда открыто называют болезненные симптомы процесса «становления должности судьи»: «Голосование по кандидатурам проходит часто «по подсказке», «по просьбам», ходатайствам, порой обремененным финансовым эквивалентом исполнения поступившей просьбы. Причем здесь вовсе не важно, от кого такая просьба о желаемой поддержке кандидата в судьи, явно не заслуживающего судейской мантии, поступает: от руководителей судов или от знакомых, родственников лица, желающего стать судьей. Практически за каждым таким случаем скрываются нарушение установленной процедуры, ложь, отсутствие нравственной позиции и иные элементарные нарушения.

Экзаменационные комиссии в качестве наиболее распространенной и уже «традиционной» оценки для претендентов на должность судьи выставляют, как правило, оценку «удовлетворительно», а по итогам экзамена принимают решение о сдаче или несдаче квалификационного экзамена. В большинстве случаев экзаменационные комиссии принимают решение о том, что претендент «сдал» («сдала») квалификационный экза-

---

<sup>1</sup> Колоколов Н. А. Момент истины // Библиотека криминалиста : науч. журнал. 2012. № 4(5). С. 140.

мен. Однако оценки и решения этих комиссий, по нашему мнению, при более принципиальном, ответственном и взвешенном подходе к оценке профессиональных знаний претендента оставались бы на уровне «неудовлетворительно»<sup>2</sup>.

Престиж судейства распространяется и на аппарат суда. Статистика знает, что самый быстрый и надежный путь к статусу «вашей чести» через должности помощников судей и секретарей судебных заседаний. Однако такое правило не распространяется на «околостолничные» суды. Например, председатель одного из городских судов Московской области сетует: «Давно прошло то время, когда из желающих работать в суде выстраивалась очередь. В судах постоянная текучесть кадров, крайне сложно найти подготовленного, а главное – желающего работать сотрудника»<sup>3</sup>. В субъектах «чуть дальше» МКАДа – картина другая.

Элитарность судейской доли подтверждается и размером судейской зарплаты. Кстати, вопрос о размере судейского кошелька был интересен во все времена. Народный глаз всегда сопоставлял зарплату и доходы служителя Фемиды, а если они (упаси Фемиды) не совпадали, то последствия были катастрофичными – народная молва, грозящая известными невытравливаемыми поговорками. В этом плане интересна мудрость тысячелетий: великий грек Аристофан высмеивал в комедии «Ось» примечательные нравы античных судей, не сильно изменившиеся спустя два с половиной тысячелетия. Воистину устоявшаяся стабильность правосудия:

*«Есть ли большее счастье, надежней судьба в наши дни, чем судейская доля?»*

*«Кто роскошней живет, кто гроза для людей, несмотря на преклонные годы?..»*

*«Или это не власть, не великая власть? Не глумимся ли мы над богатством?..»*

*«И отчета мы в том никому не даем, не в пример остальным учреждениям...»*

*«Но приятнее всех мне судейских утех вот такая:*

*Только я ворочусь с триоболом домой, домочадцы гурьбою обступят*

*И начнут лебезить, знают: деньги принес!..».*

Античный судья, осуществлявший судебную власть в дикастрии (подразделение афинского суда присяжных – гелиеи), получал за один день работы монету в три обولا (1/2 драхмы). Это были небольшие деньги, но они позволяли жить, как правило, гражданам пожилого возраста. При этом удовольствие от важности и собственной значимости, да еще в условиях драматично срежессированного процесса с непредсказуемым

<sup>2</sup> Старилов Ю. Н. Судебная власть как «ум, честь и совесть» государственной власти : о некоторых достижениях, проблемах и неудачах современного этапа реформы судебной власти // Юридические записки. Вып. 17 : Государственная власть в России : проблемы осуществления и развития / под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж, 2004. С. 212–213.

<sup>3</sup> Шевкун В. Ю. Аппарату суда – достойную заработную плату // Рос. судья. 2012. № 12. С. 48.

решением, несравненное! Что ни говори, а греки чувствовали вкус правосудия!

Сегодня вопрос денежного содержания судьи прямо связан с проблемами обеспечения независимости и авторитета судебной власти. Эти аспекты постоянно находятся в поле зрения современных творцов судебных преобразований. Если что и есть итожить у продолжающейся 23-й год современной судебной реформы, так это достижения по реформированию статуса судей. Пожалуй, больших позитивных изменений, чем законодательство о правовом положении судей, не снизошло на другие институты судебного права. Тенденция последних 20 лет однобока. Подавляющее число вопросов независимости сводятся только к одному – повышению уровня материального и социального обеспечения судей, увеличению срока их полномочий и исключению дисциплинарной и административной ответственности<sup>4</sup>. Складывается впечатление, что иных проблем просто нет. Однако уровень материального обеспечения, к сожалению, на авторитет судебной власти не влияет. Он поднимает только значимость в собственных глазах, а из судьи как служителя Фемиды делает вершителя.

В настоящее время забыты и не обсуждаются вопросы ответственности судей, которая остается сильным средством и необходимым условием, стимулирующим любую профессиональную деятельность<sup>5</sup>. Положения о неприкосновенности – чрезмерны. Судейская неприкосновенность стала рассматриваться как личная привилегия гражданина, занимающего должность судьи, а не как средство защиты публичных интересов, прежде всего интересов правосудия.

Вопросы укрепления авторитета судебной власти не остаются без внимания на самом высоком уровне государственной власти. Правда, случаются и казусы. В постановлении VI Всероссийского съезда судей от 2 декабря 2004 г. «О состоянии правосудия в Российской Федерации и перспективах его совершенствования» отмечается, что актуальной остается задача повышения авторитета судебной власти. Высший орган судебного сообщества обеспокоен продолжающимися разговорами «по поводу коррупции в органах судебной власти... При этом допускаются высказывания о коррупции судей, не основанные на фактических материалах и носящие предположительный характер. Такими высказываниями наносится вред как судебной системе в целом, так и авторитету судей»<sup>6</sup>. Точка зрения Президента РФ по тому же вопросу, высказанная 19 мая 2008 г. на совещании по проблемам противодействия коррупции, такова: «Пре-

---

<sup>4</sup> См.: *Сидоренко Ю.* Кто раскачивает лодку? Независимость судей – гарантия осуществления правосудия // Судья. 2004. ноябрь. URL: [http://www.supcourt.ru/news\\_detale.php?id=2652](http://www.supcourt.ru/news_detale.php?id=2652)

<sup>5</sup> См.: *Клеандров М. И.* Дисциплинарный проступок судьи – что это такое сегодня? // Рос. судья. 2014. № 6. С. 6–10; *Победкин А. В.* Гарантии независимости или корпоративные привилегии? // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2014. № 1 (16). С. 115–126.

<sup>6</sup> Вестник ВАС. 2005. № 2. С. 7.

жде всего, необходимо принять комплекс мер, направленных на искоренение неправосудных решений, которые, **как мы знаем, существуют, которые** зачастую возникают в результате различного рода давления, звонков и, что греха таить, за деньги»<sup>7</sup>. Возникает резонный вопрос: либо Президент не знаком с позицией высшего органа судейского сообщества, либо судьи не до конца осознают проблемы своего корпуса<sup>8</sup>.

Вспомнив о реформе современной, нельзя забыть, что в 2014 г. страна отметила славный юбилей – 150-летие Судебной реформы Александра II, одного из немногих удавшихся преобразований в стране. В такие даты принято сравнивать итоги прошлые и достижения современные. Любопытным представляется вопрос о денежном довольствии пореформенных судей: «а они – сколько»? Посчитаем. В приложении I к ст. 238 Учреждения судебных установлений были четко определены конкретные размеры ежегодного содержания судебных чинов, чинов прокурорского надзора и чинов канцелярий, что обеспечивало стабильность в материальном обеспечении судей, добавляло уверенности в завтрашнем дне. Размер жалованья варьировался от 1500 до 7000 рублей, в зависимости от занимаемой должности. Был предусмотрен еще ряд экономических гарантий. Например, при переводе в другое судебное место в связи с сокращением штатов судья получал, помимо проездных (прогонных), единовременное пособие от 150 до 600 рублей. Судья, оставленный за штатом, получал по желанию или в течение двух лет годовое, или в течение четырех лет полугодовое жалованье. Если в связи с сокращением штатов судья увольнялся, то он получал льготную пенсию. Круг финансовых гарантий был достаточно широк и служил хорошей базой для обеспечения независимости суда<sup>9</sup>. Так, председатель окружного суда<sup>10</sup> в 1872 г. получал жалованье в размере 4500 рублей в год, его заместитель – 3500 (как и окружной прокурор), рядовой окружной судья – 2200 (в среднем 180 рублей в месяц). Участковому мировому судье назначалось не очень высокое, но вполне солидное по тем временам жалованье: от 1500 до 2000 рублей в год<sup>11</sup>. Много это или мало? Для сравнения приведем цены той эпохи: буханка ржаного хлеба весом в 800 г – 8 коп.; картофель 1 кг – 5 коп.;

<sup>7</sup> URL: <http://www.rambler.ru/news/politics/medvedev/12770684.html?print=1>

<sup>8</sup> См.: Зотов Д. В. Авторитет судебной власти // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2009. № 2. С. 119–124; Зотов Д. В. Сыщикова Т. М. Какой поступок умаляет авторитет судебной власти? // Судебная власть и уголовный процесс. 2013. № 2. С. 144–151.

<sup>9</sup> См.: Верецагина А. В. Институт независимости судей в дореволюционном российском законодательстве // Рос. юстиция 2006. № 4. С. 25; Панюшкин В. А., Шабанов П. Н. Независимость, рожденная реформой // Судебная власть и уголовный процесс. 2014. № 3. С. 253.

<sup>10</sup> На примере Пермской и Вологодской губерний. См.: Мхитарян Л. Ю. К вопросу о внутренней организации окружных судов (на примере Пермской губернии). URL: <http://sibac.info/index.php/2009-07-01-10-21-16/7374-2013-04-19-00-58-46>

<sup>11</sup> См.: Карпачев М. Д. Судебная реформа 1864 г. в России: шаг на пути к правовому государству // Судебная власть и уголовный процесс. 2014. № 3. С. 38.

молоко 1 л – 14 коп.; масло подсолнечное 1 л – 40 коп.; мясо свинина шейка 1 кг – 30 коп.; рыба соленая семга 1 кг – от 50 коп. до 1 руб.; икра красная соленая 1 кг – 2 руб. 50 коп.; костюм деловой для приказчиков – 8 руб.; чулки пара – 40 коп.; лошадь для повозки – 100 руб.; дойная корова – от 60 руб.; электрическая лампочка – 40 коп.; оплата телефона за год – 71 руб.; прислуга на полном иждивении – 5 руб. в месяц; бутылка водки (0,61 л) – 40 коп.

Но это далекое прошлое, уже мемуарное. А есть то, которое поближе и вписывается в ностальгические воспоминания работников судебной системы: «Разумное соотношение между должностными окладами было в 70-е гг. прошедшего XX в.: председатель областного суда имел оклад 280 рублей; судья – 150; секретарь судебного заседания – 70 рублей»<sup>12</sup>. Цены для сравнения приводить не будем, поскольку, с одной стороны, многим они еще памятливы, а с другой – не информативны в условиях уравнилельной системы распределения и дефицита.

Состояние рубежа 90-х гг. XX столетия, пожалуй, лучше всего описаны в Концепции судебной реформы РСФСР, акте уникальном как по своей правдивой эмоциональности, так и нереализованности. Как говорят, комментарии излишни: «В 1990 году судами РСФСР рассмотрено по первой, второй и надзорной инстанциям более 4 миллионов гражданских и уголовных дел, материалов об административных правонарушениях, а также других материалов. Таким образом, народный судья ежемесячно слушал около 42 дел и материалов, член краевого, областного суда в 1990 году рассмотрел около 176 уголовных и гражданских дел. Среднегодовая нагрузка на одного государственного арбитра составляла в 1990 году 686,2 дела... Тяжелые условия труда – причина «бегства» судей. ... В 1980–1989 годах за время от выборов до выборов в суды (5 лет) выбывало около половины народных судей. Весной 1989 года заявили о своем отказе от переизбрания на новый срок 20 % российских судей. В 1990 году уволились по собственному желанию 11,5 % народных и 4,7 % вышестоящих судей РСФСР. Служение правосудию становится все менее престижным... Положение усугубляется невысоким по сравнению с возлагаемой на них ответственностью заработком сотрудников правоохранительных органов, их жилищными мытарствами... Закон до сих пор не помог 400 судьям РСФСР обзавестись «благоустроенным жилым помещением в виде отдельной квартиры или дома»... 7 тысяч судей нуждаются в улучшении жилищных условий... Нищета юстиции перерастает из проблемы технической в процессуальную. Так, почти половина судей РСФСР из-за отсутствия залов судебного заседания вынуждена рассматривать уголовные и гражданские дела в кабинетах, нарушая принцип гласности...». Вопросы денежного содержания судей в 90-е гг. в условиях талонной системы, инфляции, разгула вседозволенности даже обсуждать не прилично. Главное одно – судьи выжили как класс! Но уроки «лихих» годов были усвоены...

---

<sup>12</sup> Судья. 2013. № 1.

Реформы 1990-х гг. приучили соизмерять (а не сопоставлять!) нас и их – тех, кто за западным рубежом. Довольствие европейских судей традиционно остается предметом обсуждения отечественного судейского сообщества, в котором всегда есть нотка легкой зависти к импортной «dolce vita».

Образцом правосудия традиционно считаются английские судьи (в подавляющем большинстве – это мужчины белой расы, выходцы из «хороших» семей, выпускники частных школ, обладатели престижных дипломов). Жалованье английского судьи не оставляет желать лучшего: даже районный судья получает годовое жалованье, практически равнозначное зарплате министра – 102 тысячи 921 фунт стерлингов (свыше 150 тысяч долларов). Судья в Высоком суде – 172 тысячи 753 фунта. Лорд Верховный судья – 239 тысяч 845 фунтов. Для сравнения: оклад премьер-министра Великобритании составляет 142 тысячи 500 фунтов стерлингов в год, средний оклад британца – 25 тысяч фунтов стерлингов в год. Зарплата судьи в США не так уж велика, но считается достойной. В среднем она составляет 100–170 тысяч долларов в год в зависимости от статуса суда. Председатель Верховного Суда получает 223 тысячи долларов в год. Зарплата начинающего судьи в провинции Испании составляет 37 800 евро в год, судьи Национальной коллегии по судебным делам получают в два с половиной раза больше<sup>13</sup>. В других странах судьи получают следующие суммы евро в год: Монако – 41 тыс.; Нидерланды – 43 тыс.; Кипр – 52 тыс.; Норвегия – 62 тыс.; Андорра – 70 тыс.; Швейцария – 101 тыс. Зарплаты судей на «фабриках мира» не так уж и велики. В Китае, например, работники низших инстанций получают не более 150 долларов в месяц; в Турции судья первой инстанции получает около 1500 долларов.

Безусловно, цифры впечатляющие, даже с учетом недешевой европейской жизни. Однако и ответственность «офицеров суда» другая – при всей кажущейся независимости судебной власти, гражданское общество держит руку на пульсе справедливости выносимых решений. Зарплату надо не отписывать, а объяснять! Ярким примером тому являются демонстрации протестов равнодушных американцев по результатам оправдательного вердикта полицейскому, застрелившему чернокожего подростка летом 2014 г. в городе Фергюсон, штат Миссури, США.

Зависть – не продуктивное чувство, ведь у соседа трава всегда зеленее! Пора «разбирать» своих. Статистика зарплат наших судей скупа. В средствах массовой информации получили распространение следующие цифры, причем вызывающие неприкрытое возмущение и раздражение у участников блогосферы: «Мировые судьи зарабатывают 50–80 тыс. рублей в месяц; федеральные судьи – 140 тыс. рублей; судьи Верховного Суда – около 300 тыс.; судьи Конституционного Суда – более 500 тыс. рублей в месяц»<sup>14</sup>. Однако это лишь приблизительный подход. Сведения, выстав-

---

<sup>13</sup> См.: *Дмитриева О.* А судьи кто // Рос. газета. 2010. 7 июня.

<sup>14</sup> URL: <http://topurist.ru/article/53468-zarplata-sudey-skolko-poluchayut-sudiraznyh-sudov.html>

ленные на официальных сайтах судов (у многих, кстати, выставлены по принципу «через одного»), показывают несколько иные цифры. Следует сразу оговориться, что в соответствующих декларациях представлены доходы, в том числе и от гражданско-правовых сделок и от незапрещенных видов деятельности (литературная, научная, преподавательская, творческая). Итак, судьи Конституционного Суда – от 720 тыс. рублей в месяц; судьи Верховного Суда – более 400 тыс.; судья областного суда – от 130 тыс. рублей и т.д.

Много это или мало? Смотря как считать. У студента, задающего вопрос судье, стипендия – 1340 рублей; у доцента, пригласившего судью, зарплата и после майских указов Президента такая же, как в апреле – 17 400 рублей. Минимальная зарплата в России в 2014 г. – 5554 рубля. Для пенсионеров Санкт-Петербурга на 2015 г. установлена минимальная пенсия в размере 6621 рубль. Денежное содержание «среднестатистического» участкового полиции – 37 тыс. рублей. День занятости адвоката – минимум 5 тыс. рублей. Районный прокурор получает 80 тыс. рублей в месяц, а Генеральный прокурор – 490 тыс. рублей. Курс доллара на дату написания статьи 65 рублей, а евро – еще выше.

Но все эти «примеры», конечно, нечестны и однобоки. Они лишь оголяют нерв проблемы, но не раскрывают объективного соотношения судейских усилий и зарплат. Давно назрела необходимость определения разумной оценки качества судейского «труда» и объяснение населению объективно высокой его себестоимости. Одним из путей преодоления назревших противоречий (они открыты в любом интернет-блоге по обсуждению судейских доходов) остается простая человеческая скромность, отзывчивость к чужому горю, осознание того, что высокий статус судьи не распространяется автоматически на супругов и детей, материальное благосостояние должно выступать гарантией независимости судьи, а не отражением убеждения «живем один раз»...

Однако вопрос по-прежнему остается открытым – сколько должны получать судьи? Как установить достойное материальное содержание за сверхсложную, психоэмоциональную профессиональную нагрузку? Как сгладить социальные противоречия в отрыве зарплат судейского истеблишмента от «простых россиян»?

Одним словом, а судьи – сколько?..

*Воронежский государственный университет*

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

*E-mail: zotov78@mail.ru*

*Voronezh State University*

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

*E-mail: zotov78@mail.ru*

## ОТ СУДА СТАРЕЙШИН К СУДУ ПРИСЯЖНЫХ

Н. В. Стус

*Ставропольский краевой суд*

Поступила в редакцию 3 октября 2014 г.

**Аннотация:** *рассматривается участие населения в отправлении правосудия, начиная с периода Древнерусского государства и до современности. Анализируются суды старейшин, суд двенадцати, суд Одрин и суд с участием присяжных заседателей, введенный судебной реформой 1864 г. Рассматриваются проблемы современного состояния этого института.*

**Ключевые слова:** *суд, старейшины, судопроизводство, судные мужи, целовальники, присяжные заседатели, суд присяжных.*

**Abstract:** *the article describes the public participation in the administration of Justice since the period of the ancient Russian State till the present days. The Courts of elders, Court twelve, Court of Odrin and jury court, imposed by the reform of 1864 are analyzed. The problems of the present state of this institute is considered.*

**Key words:** *court, elders, judicial proceedings, celovalniki, jury, jury trial.*

В древнем славянском обществе, как в принципе и у всех народов, стоявших на пути разложения родовых отношений и становления государственности, органы отправления правосудия, естественно, не были сформированы. По верному замечанию исследователей прошлого, «у славян, как и у каждого другого народа, в период младенчества, можно принять основным началом при восстановлении нарушенных прав – самоуправство, а отсюда кровную месть»<sup>1</sup>. Убийца преследовался родственниками потерпевшего, а также подвергался смерти без суда и следствия.

В случае если виновный был найден сразу, суд и расправу вершили старейшины по обычаям, принятым в том или ином роде. Таким образом, суд старейшин представлял собой один из первых органов судебной власти. Несмотря на существование этого органа, для разрешения запутанных дел свободное население иногда обращалось и к князю. Но так как последний занимался в основном управленческими функциями и вооруженной охраной границ своих уделов, то довольно часто дела разрешались так называемым самоуправством – самостоятельным восстановлением нарушенных прав.

Однако суд старейшин играл довольно существенную роль в разрешении конфликтов, особенно в период отсутствия письменного права. Дела разрешались по обычаю. Об этом свидетельствует Нестор, говоря о «старцах градских и людских», которые занимались не только отправлением функ-

---

<sup>1</sup> Чоглоков П. Об органах судебной власти в России от основания государства до вступления на престол Алексея Михайловича // Юридический сборник, изданный Д. Мейером. Казань, 1855. С. 7.

ций правосудия, но и часто призывались князьями для разрешения сложных вопросов: «...и созвал Володимер бояры своя и старцы градские»<sup>2</sup>.

Несмотря на упоминание термина «бояре», вплоть до XIII в. мы не находим других свидетельств о судебной власти княжеских наместников. Функции управления, которыми обладали первые князья и их наместники, не предусматривали отправления правосудия, а только сбор пошлин и дани.

Большое значение при разрешении конфликтов в этот период имело самоуправство. Согласимся с мнением П. Чоглокова, который отмечал, что термины «самоуправство» и «кровная месть» в то время имели практически одно значение<sup>3</sup>.

При первых князьях существование кровной мести подтверждается некоторыми статьями русско-византийских договоров. Так, в частности, в договоре 911 г., принятом в княжение Олега, сказано: «...если кто убьет – русский христианина или христианин русского, – да умрет на месте убийства. Если же убийца убежит, а окажется имущим, то ту часть его имущества, которую полагается по закону, пусть возьмет родственник убитого, но и жена убийцы пусть сохранит то, что полагается ей по закону. Если же окажется неимущим бежавший убийца, то пусть останется под судом, пока не разыщется, а тогда да умрет»<sup>4</sup>.

Существование кровной мести прослеживается и в первой редакции Русской Правды, но в данный период суд постепенно становится прерогативой княжеской власти. Это был суд или самого князя либо суд поставленных князем судей – посадников и тиунов. Судебная функция была одной из главных обязанностей княжеской власти<sup>5</sup>. Вместе с тем князю не всегда было удобно заниматься еще и отправлением правосудия, поскольку основной его заботой было охрана границ от нападения кочевников, расширение территории, внутреннее управление. Поэтому в первоначальный период становления государственности, тяжёлые дела были в большей степени в юрисдикции старейшин, тем более что они рассматривались не по писаным законам, а по обычаям.

Самоуправство в тот период окончательно не было уничтожено. Об этом свидетельствует ст. 7 Правды Ярослава, согласно которой дети могли «смирить» человека, обидевшего их отца.

Нарушения вещного права позволяло без судебного разбирательства забрать свою вещь, а в случае заpirательства мог быть употреблен свод. По мнению ряда авторов, свод – это суд, представленный народу. Судебная деятельность народа в случае спора об имуществе нашла свое отражение в учреждении суда двенадцати<sup>6</sup>. В соответствии с нормами

---

<sup>2</sup> Памятники права Киевского государства X–XII вв. М., 1952. Вып. 1. С. 29.

<sup>3</sup> См.: Чоглоков П. Указ. соч. С. 8–9.

<sup>4</sup> Памятники русского права. М., 1952. Вып. 1. С. 6.

<sup>5</sup> См.: Чельцов-Бебутов М. А. Курс уголовно-процессуального права. СПб., 1995. С. 627–628.

<sup>6</sup> См.: Эверс Г. Древнейшее русское право в историческом его раскрытии / пер. И. Платонова. СПб., 1835. Ст. XIV.

Русской Правды суду двенадцати подлежали запутанные дела, которые невозможно было решить самим тяжущимся посредством свода. В связи с этим народ из своей среды избирал 12 человек, которые решали дело, руководствуясь обычаем и здравым смыслом.

До периода Новгородской республики нам ничего не известно о суде старейшин. Функции отправления правосудия с периода принятия Русской Правды принадлежали князю и его наместникам и волостелям. Участие народа в судопроизводстве было ограничено.

Вечевые республики в Новгороде и Пскове, естественно, являлись государствами, в которых решающая роль в самоуправлении принадлежала народу. Но нас больше интересуют выборные коллегиальные органы, отправляющие правосудие.

В Новгороде таким органом являлся суд Одрин, который был общим судом для всех свободных жителей Новгорода как по гражданским, так и по уголовным делам. Председательствовал на этом суде княжеский тиун. Об этом свидетельствует ряд источников, в том числе Русская Правда, Софийский временник (1228 г.): «...пойде из Новгорода Князь Ярослав с Княгинею, а в Новгороде остави два сына, Князя Феодора и Александра, а с ними остави Феодора Дмитриевича, т.е. Наместника, и Якима Тиуна»<sup>7</sup>.

О том, что княжеский Тиун был председателем суда Одрин, свидетельствует и договор, заключенный новгородцами в 1471 г. с польским королем Казимиром: «А Тиуну твоему (Король) судити в Одрин с Новгородскими Приставь»<sup>8</sup>. Хотя этот договор и не был исполнен, однако составляет ценный источник для изучения судоустройства в Новгородской республике.

В суде Одрин, помимо председателя, присутствовали десять заседателей: каждый конец города (а их было всего пять) избирал по одному боярину и по одному именитому гражданину: «А в Тиун Одрин бытии по приставу со стороны людям добрым, да судити им в правду, крест целовав на сей крестной грамоте. А докладу быть во Владычне комнате, а у докладу бытии из конца по Боярину, да по житьему, коим людям в суд судити, да и приставом, а иному никому у доклада не быть»<sup>9</sup>.

Каждая из тяжущихся сторон назначала в суд Одрин одного посредника, называемого приставом, который имел право принимать участие в судебном разбирательстве. Таким образом, суд состоял из двенадцати членов и председателя. Заседатели, присутствовавшие на суде Одрин, назывались докладчиками, так как присутствовали при докладе или слушании дел, имели право решающего голоса, а княжеский тиун был только выразителем их мнения<sup>10</sup>. Это позволило некоторым исследовате-

<sup>7</sup> Софийский временник, или Русская летопись с 863 по 1534 год. СПб., 1820. Ч. 1. С. 189.

<sup>8</sup> ГПБ. Сборник 0. IV. 74. Л. 25.

<sup>9</sup> Памятники русского права. М., 1953. Вып. 2. С. 218.

<sup>10</sup> См.: Куницын А. Историческое изображение древнего судопроизводства в России. СПб., 1843. С. 33.

лям сделать вывод о том, что суд Одрин являлся как бы прообразом суда присяжных. По мнению М. А. Чельцова-Бebutова это скорее был институт посредничества, обусловленный исторической формой государственного устройства и управления того периода, так как князь еще считался с древним обычаем и позволял в определенных случаях прибегать к посредникам. По мере своего развития, получив доступ к решению дел уголовных, присяжные постепенно из свидетелей превращались в судей, получив право выслушивать свидетельские показания и прочие доказательства и решать на основании их дело своим вердиктом (*vere dictum* – справедливое мнение)<sup>11</sup>.

Следует отметить, что суд Одрин был под контролем новгородского веча, так как истец имел право принести жалобу на его решение высшему органу власти в Новгороде. Равным образом жалобу на решение этого суда могли принести и недовольные заседатели, мнение которых не было учтено при производстве дела. Таким образом, суд Одрин находился в большей степени под началом веча, а не посадника или княжеского тиуна. Лишь некоторая категория дел была подведомственна только суду Одрин и суду посадника. Как свидетельствует Новгородская судная грамота, это были дела, касавшиеся в основном тяжб о поземельной собственности.

После падения Новгородской республики в 1471 г. и подписания Коротынского договора суд Одрин прекратил свое существование.

Однако в следующий, Московский, период Русского государства представители народа участвовали в отправлении правосудия. Речь идет о «судных мужах», или целовальниках.

Институт участия представителей населения в суде наместников был зафиксирован еще в Двинской уставной грамоте 1397 г. (ст. 1). Упомянуты они и в Белозерской уставной грамоте 1488 г. Судебник 1497 г. окончательно ввел это правило в закон.

До настоящего времени нам мало что известно о происхождении термина «судные мужи». Но то, что они были известны более древнему праву, не вызывает сомнений. Так, по свидетельству Ф. М. Дмитриева, в одном судебном деле времен Дмитрия Донского уже говорится о судных мужах<sup>12</sup>. По свидетельству П. И. Иванова, присутствие их на суде княжеских чиновников было установлено обычаем, что видно из жалобы, которую подали в 1542 г. на своих начальников жители слобод Керети и Ковды. В ней, в частности, было сказано, что данщики и слободчики судят их «не по суду», а земским людям, лучшим и середним, на суде быть у себя не велят<sup>13</sup>. Таким образом, устранение судных мужей из процесса было незаконным.

---

<sup>11</sup> См.: *Петровский Н. К.* Вердикт присяжных заседателей и его социально-правовые последствия : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1998. С. 7–8.

<sup>12</sup> См.: *Дмитриев Ф. М.* История судебных инстанций и гражданского судопроизводства от Судебника до Учреждения о губерниях. М., 1899. С. 37.

<sup>13</sup> См.: *Иванов П. И.* Описание Государственного Архива старых дел. М., 1850. С. 203.

До принятия Судебника 1550 г. порядок назначения судных мужей в законодательстве не был определен. Скорее всего здесь действовали нормы обычного права. После 1550 г. судные мужи избирались по волостям с обязательным принесением присяги в том, что «им на суде всякого дела беречи в правду, по крестному целованию, без всякой хитрости»<sup>14</sup>. Именно поэтому в дальнейшем законодательстве они стали именоваться «целовальниками». Статья 88 Судебника 1550 г. установила обязательность присутствия целовальников при производстве суда.

При царе Иване IV был определен как порядок присутствия судных мужей на процессе, так и порядок удостоверения ими правильности хода разбирательства дел в суде по его окончании в подлинных судных списках, в которых излагался ход процесса. Эти списки в дальнейшем хранились у наместников и волостелей, а копии – у судных мужей, присутствовавших на процессе.

Судные мужи, или целовальники, должны были наблюдать за правильностью хода процесса, стесняя судебский произвол, и за соблюдением интересов сторон<sup>15</sup>. Свидетельство при докладе о «правильности» соблюдения процессуальных норм являлось главной обязанностью судных мужей. Судебники в постановлениях о судных мужах имели в виду только достоверность суда и достоверность его справедливости. И только Судебник 1550 г. делает шаг вперед, учреждая из старост и целовальников преграду для наместнического произвола: они производили обыск во всех пунктах дел, в которых судья сомневался (ст. 72 Судебника 1550 г.); им наместнические и волостелины люди «являют» людей, отдаваемых на поруки<sup>16</sup>.

Помимо этого, ст. 68 Судебника закрепляла обязанность присутствия судных мужей (целовальников) в суде наместника по искам, предъявляемым жителям их волостей. В случае принадлежности сторон к разным волостям на суде должны были присутствовать старосты и целовальники из каждой волости, составляя иногда целую коллегию.

Таким образом, в рассматриваемый период судные мужи (целовальники) не были судьями, а только «оберегателями правды на суде», свидетелями, обязанными удостоверить своей подписью правильность судебного протокола, подтверждая достоверность внесенных в судной список фактов судебного следствия, но без права выражать свое мнение о вине или невиновности подсудимых.

Исследователями прошлого отмечалось, что в случае несоответствия судного списка ходу процесса судные мужи имели право отказаться от подписи. Статья 69 Судебника 1550 г. предусматривала порядок утверждения приговора наместнического суда: «А пришлет наместник или волостель или их тиуни список судной к докладу, а будет ищеа или ответ-

<sup>14</sup> Ланге Н. Древнее русское уголовное судопроизводство. М., 1884. С. 38.

<sup>15</sup> См.: Архив историко-юридических сведений, относящихся до России, издаваемый Николаем Калачовым. Книга 2, половина 1. М., 1855. С. 135.

<sup>16</sup> См.: Дмитриев Ф. М. Указ. соч. С. 42.

чик у докладу список оболжывит, ино послали на правду по дворского, и по старосту, и по целовалников, которые у того дела в суде сидели, да велети им того дела и противень списка наместнича или волостелина дьяка руку с наместничею или с волостелиною печатью на исправу с собою привести. Да будут судные мужы скажут, што суд таков был, и руки у списка их, и противень будет наместнича или волостелина дьяка с тем судным списком земьсково дьяка рукою сойдется слово в слово, и тем тот виноват, хто список лживил, и список на него подписати. А скажут судные мужы, что суд был, да не таков, и список не земсково дьяка рука, и руки, скажут, у списка не их, и противень будет наместнича или волостелина дьяка, с судным списком не в слово в слово, и по тому списку исцов иск взяти на судье, а пеню судье сверх того, что государь укажет. А будет скажет и дворской, и судные мужы, и старосты, и целовалники, которые грамоте умеют, что суд был таков, и руки у списка их, а те судные мужы, которые грамоте не умеют, с ними породнятся, скажут, что суд был, да не таков, а которой противень наместнича или волостелина дьяка руку положат, и тот противень с судным списком не слово в слово, и тем виноват судья и судные мужы, которые по списку такали; и взяти исцов иск на тех на судье и на тех судных мужех, которые по списку такали, а пеню сверх того что государь укажет. А не станет за списком ища или ответчик на срок, а довотчик на него запись поручную положит, и того, которой не стал, по до-вотчикову слову обвинити; а подписати на него список за сто врѣст семью днем по сроце; а доле ста верст или ближе, ино подписывати списки после срока по том ж расчету».

Если вызванные для дачи свидетельских показаний дворский, староста и целовальники подтверждали подлинность своих подписей под судным списком, который слово в слово сходится со списком, хранимым у судных мужей, то правильность вынесенного приговора считалась доказанной. Если судные мужи признавали подложность протокола, то иск взыскивался с судьи, который сверх того подвергался наказанию. Это влекло недействительность судебного приговора и автоматическое представление дела на новое рассмотрение в Москве.

Таким образом, норма этой статьи, с одной стороны, предусматривала контроль за судом наместников, а с другой – свидетельствовала о возрастании роли письменных доказательств.

В результате судьи пытались не допускать судных мужей на заседания, но это обычно заканчивалось жалобой общины на то, что «судьи судят не по суду, лучшим людям на суде у себя бытии не велят», – на что из Москвы приходили постоянные предостережения: «без целовальников суда не судите никакого»<sup>17</sup>.

Ф. Л. Морошкин, характеризуя роль судных мужей в судебном процессе, отмечал: «Право живет в народных обычаях, и вещатели его суть целовальники, люди добрые, люди лучшие, избираемые по половине от

---

<sup>17</sup> Ланге Н. Древнее русское уголовное судопроизводство (XIV, XV, XVI и половины XVII в.). СПб., 1884. С. 40–41.

тяжущихся сторон. Они-то наполняют формы суда материальным содержанием»<sup>18</sup>.

Несмотря на падение значения целовальников, в XVII в. они продолжали играть определенную роль, но уже при производстве суда у губных старост (здесь они назывались губными целовальниками) и на суде у воевод. Что касается последнего, то уже к середине века целовальники при воеводах выполняли больше роль посыльных, чем общественных представителей на суде. Но иногда им поручалось и присутствие при производстве судебного процесса, с последующим докладом воеводе «в сомнительных случаях»<sup>19</sup>.

Правовое положение губных целовальников в XVII в. было прописано в ст. 3 главы XXI Соборного уложения 1649 г.<sup>20</sup> В это время в их обязанность входило не только присутствие при производстве суда, но и розыск преступников (разбойников и воров), исполнение различных поручений губных старост, производящих суд. Целовальники, наблюдавшие за ходом процесса у губных старост, подписывали также судные списки, но их копия им уже не выдавалась: все судебные документы хранились у судей.

Целовальники были упразднены в 1661 г.<sup>21</sup>, должность губного старосты просуществовала немного больше – до 1702 г., когда указом от 10 марта Петр I упразднил и ее<sup>22</sup>. Коллегиальность в отправлении правосудия в этот период закончилась.

Следующий этап в участии выборных представителей от народа в отправлении правосудия мы связываем с проведением судебной реформы 1864 г. Введение суда присяжных стало значительной новацией пореформенной судебной системы Российской империи. От аналогичного института, действующего в европейских странах, опыт которых был учтен российским законодателем, в России имелись существенные отличия. Они заключались, во-первых, в определении подсудности дел, рассматриваемых судом с участием присяжных заседателей; во-вторых, введением служебного и имущественного цензов. В последней четверти XIX в. произошли изменения в законодательной базе: для присяжных был введен образовательный ценз, а имущественный значительно увеличен; ограничена подсудность дел, рассматриваемых с их участием.

Принимавшие участие в судебном разбирательстве по уголовным делам присяжные заседатели избирались из населения на основе умеренного имущественного ценза (не менее 100 десятин земли или любая другая недвижимость в 2000 руб. в столицах и 1000 руб. в губернских городах)<sup>23</sup>.

<sup>18</sup> *Морошкин Ф. Л.* Об «Уложении» и последующем его развитии. М., 1839. С. 16.

<sup>19</sup> См.: *Чичерин Б. Н.* Областные учреждения России в XVII веке. М., 1856. С. 471, 542.

<sup>20</sup> Уложение. 29 января 1649 г. // ПСЗРИ-1. Т. 1, № 1.

<sup>21</sup> ПСЗРИ-1. Т. 1, № 313.

<sup>22</sup> Там же. Т. 4, № 1900.

<sup>23</sup> См.: *Ефремова Н. Н.* Судебные реформы в России : традиции, новации, проблемы // Государство и право. 1996. № 11. С. 87.

Решения, принятые окружным судом с участием присяжных заседателей, считались окончательными, а принятые без их участия могли быть обжалованы в судебной палате. Решения окружных судов и судебных палат, принятые с участием присяжных заседателей, могли быть обжалованы в высшей кассационной инстанции – Сенате, но только в случае нарушения законного порядка судопроизводства или обнаружения каких-то новых обстоятельств по делу. Он подлежал отмене в случае «явного нарушения прямого смысла закона и неправильного толкования его» и в случае «нарушения обрядов и форм столь существенных, что без соблюдения их невозможно признать договор в силе судебного решения»<sup>24</sup>.

К концу XIX в. был принят ряд нормативных актов, которые значительно ограничили компетенцию данного института. Так, в частности, присяжным заседателям остались подсудны только уголовные дела, не связанные с политическими преступлениями, примерно около 300 статей Уложения о наказаниях уголовных и исправительных, вместо 410 статей в 1860-е гг.<sup>25</sup>

В первой четверти XX в., после октябрьских событий 1917 г., суд присяжных практически перестал действовать. Однако отметим, что несмотря на смену власти, суд с участием присяжных заседателей сменил свое наименование с «присяжных заседателей» на «народных заседателей» и, можно сказать, продолжил свое существование после принятия Декрета № 2 «О суде». Согласно ст. 3 этого Декрета все przygotowительные к суду действия решались коллегиально в составе не менее трех постоянных членов окружного народного суда<sup>26</sup>.

По существу, решение дел в гражданских отделениях происходило в составе трех постоянных членов окружного народного суда и четырех народных заседателей. По уголовным же делам их решение происходило в составе двенадцати народных заседателей и двух запасных под председательством одного из постоянных членов суда.

Общие списки народных заседателей составлялись губернскими и городскими Советами рабочих, солдатских и крестьянских депутатов на основании списка кандидатов, представляемых местными, районными и волостными Советами. Очередные списки каждой сессии составлялись путем жеребьевки исполнительными комитетами Советов.

Принятый 30 ноября 1918 г. Декрет ВЦИК «О народном суде Российской Социалистической Федеративной Советской Республики (положение)»<sup>27</sup> в ст. 1 провозглашал, что «в пределах РСФСР учреждается единый народный суд в составе: 1) одного постоянного судьи; 2) двух или шести очередных судей народных заседателей». Статья 7 устанавливала: «Народный суд действует в составе постоянного народного судьи и шести очередных народных заседателей при рассмотрении уголовных дел:

---

<sup>24</sup> ПСЗРИ-2. Т. 39, № 41476. Ст. 912.

<sup>25</sup> См.: *Бобрищев-Пушкин А. М.* Эмпирические законы деятельности русского суда присяжных. М., 1896. С. 50–51.

<sup>26</sup> Декреты Советской власти. М., 1957. Т. 1. С. 467.

<sup>27</sup> СУ РСФСР. 1918. № 85. Ст. 889.

о посягательствах на человеческую жизнь, причинение тяжких ран или увечье, изнасилование, разбой, подделка денежных знаков и документов, взяточничество и спекуляция монопольными и нормированными продуктами потребления».

Декрет ВЦИК от 21 декабря 1920 г. вводит в действие Положение о народном суде РСФСР и вновь подтверждает положение о шести народных заседателях<sup>28</sup>.

Принятый в 1922 г. УПК РСФСР закрепил положение о шести народных заседателях и в ч. 2 ст. 26 установил, что «преступления, предусмотренные ст. 142–150, 160–162, 166–171, 183 и 197 Уголовного кодекса, рассматриваются исключительно в составе народного судьи и шести народных заседателей»<sup>29</sup>.

Однако УПК РСФСР 1923 г. уже не предусматривал рассмотрения уголовных дел в расширенной коллегии народных заседателей при рассмотрении некоторых преступлений.

Становление новой российской государственности после распада СССР повлекли не только изменения в государственном строе России, но и значительные изменения в ее судебной системе. Не вдаваясь в подробный анализ всех новаций, отметим, что в соответствии с п. 4 ст. 123 Конституции РФ в стране предусматривалось осуществление судопроизводства с участием присяжных заседателей.

Согласно Концепции судебной реформы предлагалось распространить юрисдикцию суда присяжных на все уголовные дела о преступлениях, за которые уголовный закон предусматривает меру наказания свыше одного года лишения свободы, что представлялось нереальным. Эти и некоторые другие положения Концепции, связанные с введением суда присяжных, подвергались обоснованной критике<sup>30</sup>.

В итоге было принято решение, что судом с участием присяжных заседателей могли рассматриваться дела, за которые уголовным законодательством предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок свыше 15 лет, пожизненного лишения свободы или смертной казни.

Введение института присяжных заседателей в Российской Федерации началось с принятием 16 июля 1993 г. Закона РФ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судостроительстве РСФСР», Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и Кодекса об административных правонарушениях».

На всей территории Российской Федерации суд присяжных вводился поэтапно. Первоначально суд присяжных был учрежден в пяти субъектах РФ с 1 ноября 1993 г. и еще в четырех субъектах с 1 января 1994 г.

С возрождением суда присяжных на территории девяти субъектов Федерации изменило не только форму, но и содержание уголовного су-

<sup>28</sup> Там же. 1920. № 83. Ст. 407.

<sup>29</sup> Собрание узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства, издаваемое Народным комиссариатом юстиции. 1922. № 20–21.

<sup>30</sup> Рос. юстиция. 1993. № 3. С. 5–6.

допроизводства в России. Впервые закон официально включил в УПК РСФСР следующие основополагающие принципы: состязательность (ст. 429); презумпция невиновности (ст. 451); право не свидетельствовать против себя (ст. 451) и исключение доказательств, полученных с нарушением закона (ст. 433, 435).

Необходимо отметить, что буквально с первых дней возрождения суда присяжных обвиняемые стали активно использовать предоставленное им право на рассмотрение дел по новой форме судопроизводства.

В 1994 г. ходатайства о рассмотрении дел с участием присяжных заседателей были заявлены по 20,4 % дел от всех поступивших дел в суды указанных девяти регионов России; в 1995 г. – по 30,9 %; в 1996 и в 1997 гг. – примерно 37,0 %; в 1998 г. – 43,0 %; в 1999 г. – 44,0 %. В Ивановский, Московский и Ульяновский областные суды в 1999 г. с ходатайством о рассмотрении дел судом присяжных обратились соответственно 82, 72 и 59 % обвиняемых.

В первые годы после введения суда присяжных постоянно увеличивалось число дел, рассмотренных судами присяжных с постановлением приговоров.

В 1994 г. рассмотрено 173 уголовных дела в отношении 241 обвиняемого; в 1995 г. – 305 дел в отношении 544 обвиняемых; в 1996 г. – 336 дел в отношении 618 обвиняемых; в 1997 г. – 419 дел в отношении 867 обвиняемых.

Оправдательные приговоры судами присяжных были вынесены: в 1994 г. – 18,2 % обвиняемым; в 1995 г. – 14,3 %; в 1996 г. – 19,1 %; в 1997 г. – 22,9 %; в 1998 г. – 20,1 %; в 1999 г. – 16,0 % обвиняемым. Но вступили в силу оправдательные приговоры только в отношении 8 % оправданных<sup>31</sup>.

В настоящее время суд присяжных действует на всей территории Российской Федерации. Но в последние годы произошло значительное сужение компетенции суда присяжных. В 2008 г. из их компетенции были выведены дела о террористических актах, насильственном захвате власти, массовых беспорядках, шпионаже. В 2012–2014 гг. из юрисдикции судов присяжных были исключены дела о преступлениях, совершенных женщинами и несовершеннолетними, а также иные дела, по которым в соответствии с положениями Уголовного кодекса Российской Федерации не могут быть назначены пожизненное заключение или смертная казнь.

Анализируя 20-летнюю деятельность суда присяжных в отдельном субъекте Федерации – Ставропольском крае, – по данным статистики, в 2013–2014 гг. число дел, рассмотренных судом присяжных, уменьшилось, а число оправданных лиц по отношению к числу осужденных – увеличилось (таблица).

В настоящее время все чаще звучат голоса в пользу расширения суда присяжных, возобновления действия института народных заседателей.

---

<sup>31</sup> См.: *Шурыгин А.* Суд присяжных должен действовать на всей территории России // Рос. юстиция. 2000. № 4. С. 6–7.

*Деятельность суда присяжных в Ставропольском крае (1994–2014 гг.)*

Год	Общее количество дел	Число подсудимых	Число оправданных	Средний процент оправданных лиц
1994	15	21	3	14,2
1995	25	48	6	12,5
1996	31	47	15	32,1
1997	42	61	19	31,1
1998	36	65	16	24,6
1999	33	65	17	26,1
2000	31	46	14	30,4
2001	30	46	18	39,1
2002	29	49	8	16,3
2003	24	34	6	17,6
2004	9	17	8	47,1
2005	10	18	9	50
2006	8	17	6	35,2
2007	5	12	2	16,7
2008	13	27	10	37,0
2009	12	25	5	20,0
2010	22	48	7	14,6
2011	15	28	3	10,7
2012	17	26	1	3,8
2013	14	21	4	19,0
2014	3	4	2	50

Представляется, что расширение компетенции суда присяжных поможет хотя бы частично преодолеть недоверие к суду, развеять миф о том, что суд – это закрытая корпорация. Введение суда присяжных в районный (городской) суд позволит значительному числу граждан реализовать гарантированное Конституцией РФ право на участие в осуществлении правосудия. В целом – это путь к открытому и честному правосудию, основанному на принципах равенства и состязательности.

*Ставропольский краевой суд*  
*Стус Н. В., кандидат юридических наук*  
*E-mail: ninastus@mail.ru*  
*Тел.: 9-962-002-11-22*

*Stavropol Regional Court*  
*Stus N.V., Candidate of Legal Sciences*  
*E-mail: ninastus@mail.ru*  
*Tel.: 9-962-002-11-22*

УДК 347.1

НАЛОГОВО-ПРАВОВАЯ ТЕРМИНОЛОГИЯ В КОНТЕКСТЕ  
ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ И ЧЕХИИ

М. В. Карасева

*Воронежский государственный университет*

Р. Богач

*Министерство финансов Чешской Республики,*

*Карлов университет в Праге*

Поступила в редакцию 15 февраля 2015 г.

**Аннотация:** статья посвящена сравнительному анализу использования гражданско-правовой терминологии в налоговом законодательстве России и Чехии. Основное внимание уделяется принципиальным подходам к модификации гражданско-правовой терминологии в налоговом законодательстве этих стран.

**Ключевые слова:** термины, гражданское законодательство, налоговое законодательство, модификация.

**Abstract:** the article is devoted the comparative analysis of use of civil-law terminology in the tax legislation of Russia and Czech. The basic attention is given to basic approaches to modification of civil-law terminology in the tax legislation.

**Key words:** terms, the civil legislation, the tax legislation, modification.

**Общая характеристика и методологические подходы  
к исследованию гражданско-правовой терминологии  
в налоговом законодательстве**

Проблема налоговой терминологии в контексте гражданского законодательства в настоящее время все более актуализируется и является интернациональной. Это обусловлено активным развитием налогово-правовой теории и практики, а также пониманием тесной связи налогового права с правом гражданским. В Российской Федерации проблема взаимосвязи налогового и гражданского права, в частности правовой терминологии в контексте этих правовых феноменов, уже начала исследоваться<sup>1</sup>.

Следует отметить, что научные подходы к проблеме налоговой терминологии в России и Чехии принципиально различаются. В Чехии эта проблема является сугубо доктринальной и не имеет опоры в законо-

---

<sup>1</sup> См.: Карасева М. В. Гражданско-правовая детерминация налогового права : понятие и сущностная обусловленность // Государство и право. 2013. № 7 ; Овсянников С. В. Формы и пределы взаимодействия гражданского и налогового права // ВВАС РФ. 2009. № 1 ; Волкова Н. Н. Рецепция гражданско-правовых норм в налоговом законодательстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008 ; и др.

дательстве. Для российского исследователя особое значение имеет п. 1 ст. 11 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ), содержащий нормативно-правовые установления, дающие импульс для научно-правового осмысления проблемы.

В Чешской Республике проблема налоговой терминологии начала активно исследоваться в контексте проблем частноправовой рекодификации, которая имела место в Чехии и завершилась вступлением в силу с 1 января 2014 г. нового Гражданского кодекса Чехии и всех относящихся к нему законов, а именно: законов Чешской Республики «О коммерческих корпорациях» и «О регистрации земли». Исследование проблем налогово-правовой терминологии актуально именно в таком аспекте потому, что любая рекодификация частного права должна соотноситься законодателем с возможными последствиями в налоговом законодательстве в силу объективности гражданско-правовой детерминации налогового права<sup>2</sup>.

Все термины, содержащиеся в частном законодательстве Чехии, которые впоследствии переходят в налоговое законодательство, могут быть разделены на две группы. Первую группу составляют термины, определенные в частном законодательстве; вторую группу – термины, использованные в частном законодательстве. При этом *термины, определенные в частном законодательстве* Чехии, имеют правовую дефиницию либо правовую дефиницию и законодательную аббревиатуру. В частности, к числу терминов, определенных в частном законодательстве Чехии и имеющих место в налоговом законодательстве Чехии, относятся: «ценные бумаги», «бездокументарные ценные бумаги», «вещь как правовой термин» и др. Примером термина, имеющего правовую дефиницию и законодательную аббревиатуру, т.е. сложную дефиницию, является термин «вещь как правовой термин». *Термины, использованные в частном законодательстве Чехии, но не определенные в нем* и переходящие затем в налоговое законодательство, – это термины, имеющие общее значение. К их числу относятся термины «человек», «животное», «здание» и др. Данные термины не имеют дефиниции в частном праве.

Учитывая тот факт, что в России проблема налогово-правовой терминологии в контексте гражданского законодательства, как уже было отмечено, имеет опору на правовые установления, здесь требуется несколько иной подход к характеристике цивилистических инструментов, используемых в налоговом законодательстве. Конкретно, в п. 1 ст. 11 НК РФ установлено, что «... понятия и термины гражданского ... законодательства РФ, используемые в настоящем Кодексе, применяются в том значении, в котором они используются в гражданском законодательстве...».

В целях квалифицированного научного анализа представляется актуальным четко определить различие между такими явлениями, как гражданско-правовое понятие и гражданско-правовой термин.

Понятия и термины как явления имеют существенные различия: понятия относятся к одной из форм мышления, к специфической форме

---

<sup>2</sup> См.: Карасева М. В. Указ. соч.

познания, поэтому исследуются философскими науками<sup>3</sup>; термины же относятся к классу лексических единиц и являются предметом исследования филологических наук<sup>4</sup>.

Понятие – это мысль, представляющая собой знание сущности тех или иных качественно обособленных предметов<sup>5</sup>.

Понятие как специфическая форма познания всегда связано с языком. Расчлененность понятия на отдельные свойства делает невозможным его существование без связанности с языком как средством фиксации и выделения этих свойств<sup>6</sup>. Понятия формулируются, однако это не означает, что понятие о том или ином предмете должно быть обязательно определено в тексте дефинитивно<sup>7</sup>. Термин как лексическая единица, т.е. единица языковая, тесно связан с понятием как некой мыслью о предмете (явлении). Термин – это слово или словосочетание, используемое в специальной области употребления какой-либо теории или отрасли знания, являющееся наименованием понятия и требующее дефиниции<sup>8</sup>. Термин имеет следующие отличительные признаки: а) специфичность употребления, так как он принадлежит сугубо определенной области знания; б) содержательная точность; в) необходимость дефиниции, что вытекает из его содержательной точности; г) стилистическая нейтральность, т.е. термин не вызывает каких-либо добавочных ассоциаций; д) всегда конвенционален, ибо его появление целенаправленно; е) имеет номинативный характер, т.е. представляет собой имя существительное или построенное на его основе словосочетание<sup>9</sup>.

Отмеченные характеристики понятия и термина позволяют заключить, что эти явления принципиально различаются и не могут стоять в одном ряду и исследоваться вместе с точки зрения лексических критериев. В этом смысле надо сразу заметить, что формулировка п. 1 ст. 11 НК РФ достаточно некорректна, ибо ставит в один лексический ряд понятие (форму мышления) и термин (лексическую единицу), хотя понятие не является единицей языка, используемой для обозначения какого-либо предмета или явления. С точки зрения филологической чистоты п. 1 ст. 11 НК РФ должен быть откорректирован.

Однако возникает вопрос, что имел в виду законодатель, сформулировав п. 1 ст. 11 НК РФ с выделением в ее содержании понятий и терминов. Думается, что законодатель, понимая специфичность термина как лингвистической единицы некой определенной сферы употребления со многими вытекающими из этого последствиями (характеристиками, особенностями), хотел подчеркнуть, что в каждой отрасли законодательства, в том числе и гражданском, помимо терминов используются и другие сло-

---

<sup>3</sup> См.: *Войшвилло Е. К.* Понятие. М., 1967. С. 101, 111.

<sup>4</sup> См.: *Гринев-Гриневиц С. В.* Терминоведение. М., 2008. С. 11.

<sup>5</sup> См.: *Войшвилло Е. К.* Указ. соч. С. 107.

<sup>6</sup> См.: Там же.

<sup>7</sup> См.: *Язык закона / под ред. А. С. Пиголкина.* М., 1990. С. 68.

<sup>8</sup> См.: *Философский энциклопедический словарь.* М., 1983. С. 681.

<sup>9</sup> См.: *Гринев-Гриневиц С. В.* Указ. соч. С. 26–29.

ва и словосочетания, отличающиеся от терминов. В связи с этим следует заметить, что в лингвистике термину как лингвистической единице, называющей специальное понятие, сопутствует общеупотребительное, т.е. бытовое слово<sup>10</sup>.

Лексическое отождествление общеупотребительных слов с терминами в той или иной отрасли законодательства будет усложнять анализ отраслевой (подотраслевой) специфики и, соответственно, разработку методологии теории налогового права. Главная отличительная особенность термина заключается в том, что, как уже было отмечено, он принадлежит сугубо определенной области знания. Отсюда – термин служит ограничительным обозначением сферы правового регулирования, отражает специфику конкретной сферы общественных отношений<sup>11</sup>. В процессе познания налогового права именно на понятия, обозначенные термином, выражающим специфику сферы налогово-правовых отношений, являющиеся в совокупности (в терминологии) фактором идентификации налогового права, приходится основная методологическая нагрузка. Как справедливо отмечает В. М. Сырых, методологическая роль теоретико-понятийного аппарата правопведения состоит в том, «что он выступает основой правил, принципов познания, составляющих содержание разного рода специальных и частных методов»<sup>12</sup>. Иначе говоря, не понятия, обозначающие общеупотребительные слова, а именно те понятия, которые отражают специфику налогово-правовых отношений, будучи названы терминами и составляя подотраслевую терминологию, имеют методологическое значение.

Учитывая, что в законодательстве, в частности в п. 1 ст. 11 НК РФ, указанное разграничение предполагается, целесообразно, опираясь на философские установки, лингвистические и общетеоретические правовые взгляды, дать определение гражданско-правовому термину и понятию, содержащемуся в гражданском законодательстве.

Научный анализ позволяет гражданско-правовым термином считать слово или словосочетание, обозначающее понятие, которое обладает особым гражданско-правовым содержанием и является выражением гражданско-правовой типизации<sup>13</sup>. Общеупотребительные обозначения (имена) с относительно ясным содержанием, но не являющиеся выражением гражданско-правовой типизации и, соответственно, не являющиеся ограничителями сферы гражданско-правового регулирования, употребляемые в гражданском законодательстве, правильно, на наш взгляд, обозначать как общеупотребительные слова («понятия» в редакции п. 1 ст. 11 НК РФ). Примечательно, что А. С. Пиголкин и Г. Г. Чернобель, выделяя в системе терминов общеупотребительные, подчеркивают, что «это

<sup>10</sup> См.: *Гринев-Гриневиц С. В.* Указ. соч. С. 24.

<sup>11</sup> См.: *Язык закона / под ред. А. С. Пиголкина.* С. 69.

<sup>12</sup> *Сырых В. М.* Логические основания общей теории права. М., 2000. На роль понятий в методологии познания правовых наук указывал и А. М. Васильев (см.: *Васильев А. М.* Правовые категории. М., 1976).

<sup>13</sup> См.: *Арзамасов Ю. Г.* Юридические термины // Рос. юрид. энциклопедия. М., 1990. С. 1100.

обычные, широко распространенные наименования предметов, качеств, признаков, действий, явлений, которые в одинаковой мере используются в бытовой речи, в художественной и научной литературе. В деловых документах, в законодательстве такие термины просты, общепонятны. В законодательстве они используются в общепринятом значении и никакого специального смысла в себе не содержат («находка», «массовые отравления» и т.д.)»<sup>14</sup>. Однако надо учитывать, что общеупотребительные понятия могут быть и юридическими терминами, если «получают в нормативном акте особое, более точное, специализированное значение»<sup>15</sup>.

К примеру, такие словообозначения (названия), как «неустойка», «залогодатель», «оферта», «акцепт», «солидарный должник», «сервитут», «недвижимое имущество» и другие, следует рассматривать как термины гражданского права, ибо они в совокупности обозначают «поле» гражданского права, его (гражданское право) формально<sup>16</sup> идентифицируют. Что касается общеупотребительных слов в гражданском законодательстве (гражданско-правовых понятий), то к их числу следует отнести те, которые, будучи использованы в гражданском законодательстве, теоретически могли бы быть использованы в тех же значениях и в других отраслях законодательства. К примеру, общеупотребительными словами (понятиями) в гражданском законодательстве являются: «земельный участок», «квартира», «животные» (ст. 137 ГК РФ) и др. Совершенно справедливо замечает А. Ф. Черданцев, что семантика понятий в сфере права ничем не отличается от любых других понятий<sup>17</sup>. Термин всегда должен быть четко определен, что предполагает, прежде всего, наличие его дефиниции, в то время как понятие может и не иметь такой четкости<sup>18</sup>.

Итак, анализ научных выводов в Чешской Республике и Российской Федерации приводит к выводу, что *в гражданском законодательстве используются не однозначные понятия, которые затем переходят в налоговое законодательство. В России эти понятия подразделяются на термины и общеупотребительные слова (собственно понятия), а в Чехии – на термины, определенные в гражданском праве и использованные гражданским правом.*

### **Гражданско-правовая терминология и ее модификация в налоговом законодательстве России и Чехии**

В налогово-правовой теории Чехии существует правило: если термин, определенный частным правом, используется в налоговом праве, то он имеет то же значение, что и термин в частном праве. В России это правило является нормативным, ибо в п. 1 ст. 11 НК РФ определено: терми-

<sup>14</sup> Арзамасов Ю. Г. Указ. соч. С. 70.

<sup>15</sup> Там же. С. 71.

<sup>16</sup> Формальная идентификация гражданского права отличается от сущностной, которая раскрывается через отнесение тех или иных явлений к предмету гражданского права.

<sup>17</sup> См.: Черданцев А. Ф. Логико-языковые феномены в юриспруденции. М., 2000. С. 38.

<sup>18</sup> См.: Язык закона / под ред. А. С. Пиголкина. С. 65.

ны гражданского законодательства, используемые в налоговом праве, применяются в том же значении, в котором они используются в гражданском законодательстве. В этом смысле термины «заем», «продавец», «кредитор», «должник» и другие, будучи гражданско-правовыми, но, используясь в налоговом законодательстве, имеют то же значение, что и гражданско-правовые термины. Вместе с тем в теории законодательства Чехии это правило имеет ограничения. Они касаются случаев регулирования налоговым законодательством отношений с иностранным элементом. В чешской науке отмечается, что если гражданско-правовой термин используется в налоговом законодательстве, которое в данном случае регулирует отношения с иностранным элементом, то этот термин не может иметь исключительно гражданско-правовой смысл, его смысл должен выявляться также согласно иностранным институтам, содержащим существенные элементы термина. В России использование гражданско-правовой терминологии в сегменте налоговых отношений с иностранным элементом не имеет опоры в налоговом законодательстве. Напротив, п.1 ст. 11 НК РФ ориентирует налогового правоприменителя в любом случае, в том числе в случае налоговых отношений с иностранным элементом ориентироваться на гражданско-правовые термины, если они используются в этих отношениях. В связи с этим представляется, что вопрос о гражданско-правовой терминологии в налоговых отношениях с иностранным элементом должен стать предметом доктринального исследования.

В Чешской налогово-правовой теории существуют определенные правила относительно модификации гражданско-правовой терминологии в налоговом законодательстве. Прежде всего отмечается, что налоговое законодательство не должно генерировать дефиниции терминов, определенных частным правом. Иначе говоря, если термин определен частным правом, то он не должен «переходить» с этой же дефиницией в налоговое право.

Что касается модификации гражданско-правовой терминологии в налоговом законодательстве Чехии, то предлагаются два возможных пути: 1) гражданско-правовой термин в налоговом законодательстве может быть расширен или ограничен; 2) ограничение или расширение гражданско-правового термина возможно либо простым расширением (ограничением) его дефиниции, либо с помощью правовой фикции. При этом в чешской науке отмечается, что в случае расширения или ограничения дефиниции гражданско-правового термина в налоговом праве образуется новый термин, который отличается от гражданско-правового не только по содержанию, но и по названию. Расширение гражданско-правового термина с помощью правовой фикции в налоговом праве как термин не рассматривается. Видимо, такая позиция состоит в том, что любой термин должен иметь дефиницию. Примером расширения гражданско-правового термина в целях налогообложения с помощью правовой фикции в чешском налоговом законодательстве является пример с гражданско-правовым термином «вещь в правовом смысле».

В ГК Чешской Республики установлен термин «вещь в правовом смысле». Дефиниция этого термина такова: «вещь как правовой термин (здесь и далее – просто «вещь») есть нечто отличное от лица и служащее его нуждам» (ст. 489 ГК ЧР). Статья 21 закона о подоходном налоге Чешской Республики определяет, что для целей закона о подоходном налоге в понятие «вещь» должна включаться еще и жизнь животного, часть человеческого тела, контролируемая природная сила, имеющие товарный характер. Таким образом, в названном законе Чехии гражданско-правовой термин «вещь в правовом смысле» расширен правовой фикцией с ограниченным перечнем вещей.

В Российской Федерации весьма показательным в этом отношении является термин «долговое обязательство». В НК РФ он используется одновременно и в гражданско-правовом (п. 3 ст. 43 НК РФ), и налогово-правовом значении (ст. 269 НК РФ)<sup>19</sup>. Говоря более конкретно, в НК РФ данный термин является гражданско-правовым, а применительно к налогу на прибыль – налогово-правовым. В том случае, когда этот термин является гражданско-правовым, в НК РФ его дефиниция не дается. Наоборот, когда термин «долговое обязательство» используется в специальном, налогово-правовом значении, его содержание расширено с помощью правовой фикции в НК РФ (ст. 269 НК РФ)<sup>20</sup>.

Итак, проблема гражданско-правовой терминологии, используемой в налоговом законодательстве, в России и Чехии описывается достаточно синхронно, хотя сравнительный научный анализ, в частности по проблемам законодательства и законодательной техники, может быть весьма полезен.

<sup>19</sup> Однако в ГК РФ определение термина «долговое обязательство» не дано, а лишь выведено путем систематического толкования норм ГК РФ.

<sup>20</sup> Следует подчеркнуть, что с точки зрения законодательной техники НК РФ использование одного и того же термина в одном и тот же акте, но в разных значениях некорректно.

*Воронежский государственный университет*

*Карасева М. В., доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой финансового права*

*E-mail: mvk@sani-c.ru*

*Тел.: 8(473) 255-84-79*

*Министерство финансов Чешской Республики, Карлов университет в Праге*

*Богач Р., ассистент профессора*

*E-mail: mvk@sani-c.ru*

*Тел.: 8(473) 255-84-79*

*Voronezh State University*

*Karaseva M. V. Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Financial Law Department*

*E-mail: mvk@sani-c.ru*

*Tel.: 8(473) 255-84-79*

*Ministry of Finance, Charles University in Prague.*

*Bogach R., Assistant of Professor*

*E-mail: mvk@sani-c.ru*

*Tel.: 8(473) 255-84-79*

УДК 342.9

ВЕДОМСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ  
В МЕСТАХ ОТБЫВАНИЯ АДМИНИСТРАТИВНОГО АРЕСТА  
В СВЕТЕ НОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

С. Н. Махина

*Воронежский государственный университет*

Поступила в редакцию 2 марта 2015 г.

**Аннотация:** *статья посвящена исследованию вопросов ведомственного контроля в местах отбывания административного ареста в свете действующего общего и специального законодательства РФ; научной систематизации теоретических и нормативных положений о ведомственном контроле и проблемам его практической организации и осуществления в местах отбывания административного ареста.*

**Ключевые слова:** *ведомственный контроль, административный арест, место отбывания административного ареста, должностные лица, подконтрольные объекты.*

**Abstract:** *the article is devoted to the research questions of departmental control in locations serving of administrative arrest in the light of the current general and special legislation of the Russian Federation; scientific systematization of theoretical and regulations of departmental control and issues in its practical organization and implementation in the local of serving the administrative arrest.*

**Key words:** *departmental control, an administrative arrest, a place serving administrative arrest, the officers controlled objects.*

В 2013 г. появился новый для правового пространства нашего государства акт – Федеральный закон «О порядке отбывания административного ареста»<sup>1</sup> (далее – Закон № 67-ФЗ). Насколько значим и эффективен данный нормативный документ, пока говорить трудно, поскольку он действует менее одного года. Однако то, что в процессе его реализации возникнут (и уже возникли) сложности, к сожалению, является бесспорным, так как ряд законоположений требует не только дополнительного осмысления и научно-практического толкования, но и согласования с уже давно и активно применяющимися нормами, в частности:

---

75

– некоторые положения закона не только изложены неясно и допускают множественность толкования, но и вступают в коллизии с нормами действующих актов (до настоящего времени не измененных и не отмененных);

– отдельные положения не имеют основы для практической реализации, причем ни правовой, ни организационной;

---

<sup>1</sup> О порядке отбывания административного ареста : федер. закон от 26 апреля 2013 г. № 67-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 17. Ст. 2034.

– некоторые установления, содержащиеся в разных нормах (и разных частях закона), по сути, являются тождественными, дублирующими друг друга; они лишь изложены с помощью разных словосочетаний, не меняющих при этом их содержательной основы; и др.

В настоящее время пока еще не наработано негативной практики, представляется необходимым провести тщательный теоретический анализ норм этого акта и скорректировать действующее законодательство, в том числе и посредством внесения в Закон № 67-ФЗ необходимых изменений и дополнений.

Одними из наименее раскрытых (развернутых) и поэтому весьма сложных для реализации положений рассматриваемого закона являются те, которые предусматривают осуществление ведомственного контроля в системе отбывания административного ареста.

Так, в ч. 1 ст. 21 устанавливается полномочие вышестоящих органов внутренних дел и их должностных лиц по осуществлению ведомственного контроля за деятельностью администрации и сотрудников места отбывания административного ареста. Однако понятия параметров, периодичности, видов и форм такого контроля в законе не определяются. В связи с этим необходимо рассмотреть этот вопрос подробнее в целях обеспечения эффективной практической и правомерной реализации института ведомственного контроля в рассматриваемой сфере.

В правовой доктрине под ведомственным контролем обобщенно понимается деятельность вышестоящих органов и их должностных лиц по:

– обеспечению соблюдения подведомственными органами законодательства РФ при принятии решений и совершении органами или их должностными лицами действий (бездействия) при реализации ими возложенных задач и функций в установленной сфере деятельности;

– выявлению и устранению нарушений, допускаемых нижестоящими подведомственными органами и должностными лицами, при принятии решений и совершении действий (бездействия), связанных с выполнением возложенных на них задач и функций в установленной сфере деятельности.

Несколько в ином ключе ведомственный контроль определяется нормативными актами. Так, Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции»<sup>2</sup> отводит контролю отдельную главу 10 «Контроль и надзор за деятельностью полиции», а ст. 49 определяет ведомственный контроль как вид государственного контроля, поскольку называется «Государственный контроль за деятельностью полиции», и:

– в ч. 1 устанавливает, что государственный контроль за деятельностью полиции осуществляют Президент РФ, палаты Федерального Собрания РФ, Правительство РФ в пределах полномочий, определяемых Конституцией РФ, федеральными конституционными законами и федеральными законами;

---

<sup>2</sup> О полиции : федер. закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

– в ч. 2 предусматривает осуществление **ведомственного контроля** за деятельностью полиции в *порядке*, определяемом руководителем федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел, т.е. министром.

Несмотря на отсутствие в Законе «О порядке отбывания административного ареста» каких-либо конкретизирующих положений, представляется очевидным, что администрация и сотрудники места отбывания административного ареста как *структурные подразделения МВД* должны быть подвержены всем видам ведомственного контроля, которые осуществляются в рамках системы МВД. В данной статье для удобства восприятия администрацию и сотрудников места отбывания административного ареста обозначим как «*подконтрольные*», «*контролируемые*», «*инспектируемые*» или «*проверяемые*» органы (подразделения), в зависимости от вида проводимого в отношении их ведомственного контроля.

Порядок осуществления ведомственного контроля урегулирован приказом МВД России от 3 февраля 2012 г. № 77 «Об основах организации ведомственного контроля за деятельностью органов внутренних дел Российской Федерации»<sup>3</sup>. Этот акт требует особого рассмотрения, поскольку им утверждены порядок и правила осуществления различных видов ведомственного контроля, который должен реализовываться и в системе органов, исполняющих административный арест. Поскольку в рассматриваемом законе статья о ведомственном контроле является в информационном аспекте малоинформативной, необходимо обозначить (хотя бы на доктринальном уровне) те формы ведомственного контроля, которые должны быть реализованы относительно обособленной системы органов, исполняющих административный арест. В частности, приказом № 77 утверждены:

- Инструкция по организации зонального контроля Министерства внутренних дел Российской Федерации за деятельностью территориальных органов Министерства внутренних дел Российской Федерации (Приложение № 1), которая устанавливает такой вид ведомственного контроля, как **зональный контроль МВД России**, и определяет его *цель*: обеспечение соответствия организации деятельности подконтрольного органа (подразделения) требованиям законодательства РФ, актов Президента РФ и Правительства РФ, нормативных правовых актов МВД России, исполнения управленческих решений руководства МВД России.

Среди *задач* зонального контроля названы следующие:

- мониторинг положения дел в подконтрольном органе (подразделении), выявление соответствия организации и результатов его деятельности требованиям нормативных актов, регламентирующих деятельность органов внутренних дел Российской Федерации, принятым управленческим решениям;

<sup>3</sup> URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=EXP;n=536704;div=LAW;mb=LAW;opt=1;ts=79E7C2FB198B64BABF741AEABA723AA8;rnd=0.005800559540803496>

- выявление проблемных вопросов в организации деятельности подконтрольного органа (подразделения);
  - предотвращение неблагоприятного развития ситуации в подконтрольном органе (подразделении);
  - выработка мер по оказанию организационно-методической и практической помощи подконтрольному органу (подразделению);
  - контроль за выявлением и внедрением в деятельность подконтрольного органа (подразделения) положительного опыта;
  - повышение ответственности руководителей подконтрольного органа (подразделения) за выполнение возложенных на подконтрольный орган (подразделение) задач, соблюдение законности в их деятельности;
  - содействие формированию в подконтрольном органе (подразделении) кадрового резерва.
- Инструкция по организации особого контроля Министерства внутренних дел Российской Федерации за деятельностью территориальных органов Министерства внутренних дел Российской Федерации (Приложение № 2).

В данном акте регламентирован *особый контроль МВД России*, определяемый как:

- усиленный вариант зонального контроля МВД России за деятельностью территориальных органов МВД России на окружном и региональном уровнях;
- устанавливаемый на определенный период времени;
- предусматривающий разработку и реализацию дополнительных мероприятий организационно-практического характера, направленных на улучшение организации и результатов деятельности территориального органа МВД России (структурного подразделения территориального органа МВД России).

В качестве *целей* особого контроля МВД России установлены:

- 1) устранение нарушений и недостатков в деятельности подконтрольного органа (подразделения), явившихся причиной установления особого контроля;
- 2) приведение ее в соответствие с требованиями законодательства РФ, актов Президента РФ и Правительства РФ, нормативных правовых актов МВД России, с управленческими решениями руководства МВД России и складывающейся оперативной обстановкой.

Среди *задач* особого контроля названы:

- устранение причин и условий, оказывающих негативное влияние на организацию и результативность оперативно-служебной деятельности подконтрольного органа (подразделения) и приведших к установлению особого контроля;
- выработка и реализация управленческих решений, направленных на улучшение ситуации в подконтрольном органе (подразделении);
- приоритетный порядок оказания организационной, методической, практической и материально-технической помощи подконтрольному ор-

гану (подразделению) в целях совершенствования организации и повышения результатов его оперативно-служебной деятельности.

В Инструкции определяются и основные субъекты особого контроля, которыми являются:

– в МВД России – главный инспектор МВД России, организатор (исполнитель) зонального контроля подконтрольного органа (подразделения), а также иные лица, привлекаемые по поручению руководства МВД России к осуществлению мероприятий в рамках особого контроля;

– в подконтрольном органе (подразделении) – руководитель подконтрольного органа (органа, за подразделением которого установлен особый контроль МВД России).

• Инструкция по организации ведомственного контроля за деятельностью главных управлений, департаментов, управлений Министерства внутренних дел Российской Федерации, центров специального назначения Министерства внутренних дел Российской Федерации и иных организаций и подразделений, созданных для выполнения задач и осуществления полномочий, возложенных на органы внутренних дел Российской Федерации (Приложение № 3), которая определяет порядок организации и осуществления **ведомственного контроля** за деятельностью субъектов, указанных в названии акта. *Целями* такого контроля названы:

1) обеспечение соблюдения подразделениями МВД России требований законодательства РФ, актов Президента РФ и Правительства РФ, нормативных правовых актов МВД России, регулирующих его деятельность;

2) обеспечение исполнения управленческих решений, принимаемых руководством МВД России.

К *задачам* контроля этого вида отнесены:

– выявление проблемных вопросов в организации деятельности подконтрольного подразделения;

– выработка мер по оказанию методической и практической помощи подконтрольного подразделения;

– повышение ответственности руководителей подразделения МВД России за выполнение поручений Президента РФ, Правительства РФ и руководства МВД России.

Субъектами контроля определены следующие:

– министр внутренних дел Российской Федерации – по всем направлениям деятельности МВД России;

– заместители министра внутренних дел Российской Федерации – по направлениям деятельности, установленным соответствующими нормативными правовыми актами Российской Федерации и МВД России;

– главные инспекторы МВД России – согласно поручениям министра внутренних дел Российской Федерации;

– Организационно-аналитический департамент МВД России – по контролю за сроками выполнения поручений Президента РФ, Правительства РФ и руководства Министерства внутренних дел РФ и по контролю эффективности служебных командировок;

– Договорно-правовой департамент МВД России, Департамент делопроизводства и работы с обращениями граждан и организаций МВД России – в пределах компетенции, определенной нормативными правовыми актами Российской Федерации и МВД России;

– руководители подразделений МВД России (по должности) – по срокам выполнения поручений Президента РФ, Правительства РФ и соответствующим направлениям деятельности;

– иные должностные лица, осуществляющие контроль за сроками выполнения поручений Президента РФ, Правительства РФ и руководства Министерства внутренних дел РФ – по распоряжению руководства МВД России на постоянной или временной основе, в том числе привлекаемые для целевых проверок организации управленческой деятельности подразделений МВД России в составе комиссий (групп) МВД России.

• Инструкция по организации и проведению инспектирования, контрольных и целевых проверок деятельности органов внутренних дел Российской Федерации (Приложение № 4), в которой соответственно названию регламентированы такие виды ведомственного контроля, как:

а) **инспектирование (инспекторская проверка)**, определяемая как *форма ведомственного контроля, включающая комплекс мер по установлению фактического положения дел, изучению, проверке состояния и оценке результатов деятельности территориального органа МВД России*. Его целями являются следующие:

1) изучение и оценка фактического положения дел в инспектируемом органе с последующим информированием министра внутренних дел РФ;

2) совершенствование организации и повышение эффективности деятельности инспектируемого органа;

3) формирование инспекционной оценки для включения в итоговую комплексную оценку деятельности территориального органа МВД России за год.

*Задачами инспекторских проверок выступают:*

– определение и оценка соответствия организации деятельности инспектируемого органа требованиям нормативных актов Российской Федерации, ведомственных нормативных правовых актов, директивных, распорядительных и планирующих документов МВД России, поставленным задачам и оперативной обстановке;

– оценка организации и эффективности деятельности инспектируемого органа по выполнению возложенных на него задач, степени влияния на подчиненные органы и подразделения, а также соответствия статистической и иной ведомственной отчетности, представляемой в МВД России, фактическому положению дел;

– определение и оценка роли руководителей инспектируемого органа в управлении имеющимися силами и средствами, адекватности принимаемых ими мер оперативной обстановке, складывающейся на обслуживаемой территории и объектах;

– выявление причин и условий, способствующих возникновению нарушений и недостатков в деятельности инспектируемого органа;

– выработка мер и рекомендаций по приведению организации деятельности инспектируемого органа в соответствие с установленными требованиями, а также повышению ее эффективности;

– оказание организационно-методической и практической помощи инспектируемому органу;

– изучение, обобщение и распространение новых положительных форм и методов работы.

Осуществлять инспектирование на плановой основе, а также по поручению министра внутренних дел РФ правомочны главные инспекторы МВД России и ОАД МВД России, которые образуют инспекторскую комиссию МВД России. Руководитель комиссии МВД России назначается министром внутренних дел РФ из числа главных инспекторов МВД России;

б) **контрольные проверки**, определенные как *форма ведомственного контроля, направленная на изучение состояния работы по устранению нарушений и недостатков, выявленных в ходе инспектирования территориального органа МВД России*. То есть контрольные проверки назначаются после проведенного инспектирования, и в связи с этим основное *целевое назначение* контрольной проверки можно определить как оценку эффективности принятых и реализованных руководством территориального органа МВД России организационных и практических мер по устранению нарушений и недостатков, выявленных при инспектировании. Кроме того, оценивается деятельность подразделений, учреждений МВД России по оказанию методической и практической помощи его территориальному органу.

Следует особо оговорить, что:

– контрольная проверка должна назначаться в обязательном порядке, если территориальный орган МВД России получил по результатам инспектирования неудовлетворительную оценку и (или) поставлен на особый контроль МВД России как в целом, так и по направлениям деятельности и снизил результативность деятельности после инспектирования;

– контрольная проверка не должна планироваться и проводиться в случае, если при инспектировании деятельность территориального органа МВД России оценена удовлетворительно в целом и по основным направлениям деятельности;

в) **целевые проверки** выделены как *форма ведомственного контроля, которая включает комплекс мер по установлению фактического положения дел, изучению, проверке состояния и оценке результатов деятельности* подразделения, организации МВД России, его территориального органа по одному или нескольким направлениям.

Данные проверки преследуют три *цели*:

1) изучение и оценка фактического положения дел в проверяемом органе (подразделении) по одному или нескольким направлениям деятельности;

2) совершенствование организации и повышение эффективности деятельности проверяемого органа (подразделения) в целом и его структурных подразделений;

3) формирование инспекционной оценки для включения в итоговую комплексную оценку деятельности территориального органа МВД России за год.

В задачи целевых проверок входят:

– изучение и оценка соответствия организации проверяемых направлений деятельности установленным требованиям и складывающейся оперативной обстановке;

– оценка организации и эффективности деятельности проверяемого органа (подразделения), а также соответствия статистической и иной ведомственной отчетности, представляемой в МВД России, фактическому положению дел по проверяемым направлениям;

– изучение и оценка управленческой роли проверяемого органа (подразделения) и адекватности принимаемых управленческих решений складывающейся оперативной обстановке;

– выявление причин и условий, способствующих возникновению нарушений и недостатков в деятельности проверяемого органа (подразделения) по проверяемым направлениям;

– выработка мер и рекомендаций по приведению проверяемых направлений деятельности органа (подразделения) в соответствие с установленными требованиями, а также повышению их эффективности;

– оказание организационно-методической и практической помощи проверяемому органу (подразделению);

– изучение, обобщение и распространение новых положительных форм и методов работы.

Целевые проверки правомочны осуществлять довольно широкий круг субъектов в порядке общей компетенции или в порядке подведомственной (подотраслевой) принадлежности:

– главные инспекторы МВД России;

– аппараты заместителей министра внутренних дел РФ, ответственные за соответствующее направление деятельности;

– подразделения МВД России, в ведении которых находятся проверяемые бюро, центры, организации МВД России;

– привлекаемые к целевой проверке подразделения, учреждения МВД России, ответственные за соответствующие направления деятельности.

Рассмотренная информация «скрывается» за положениями о ведомственном контроле ч. 1 ст. 21 Закона № 67-ФЗ. Отсылочный характер ч. 2 указанной статьи вообще ставит под сомнение возможность ее реализации без специального довольно объемного исследования. Так, в ней установлено, что **порядок** осуществления ведомственного контроля определяется *соответствующими нормативными правовыми актами, издаваемыми федеральным органом исполнительной власти в сфере внутренних дел в пределах своей компетенции в порядке, предусмотренном законодательством РФ.*

Специального акта о проведении ведомственного контроля за администрацией и сотрудниками места отбывания административного ареста нет, однако, как уже говорилось выше, ведомственная принадлежность к системе МВД позволяет сделать вывод о применимости к рассматриваемым субъектам соответствующих актов, принятых федеральным органом исполнительной власти в сфере внутренних дел.

В исследовании ч. 1 ст. 21 был назван акт, определяющий порядок осуществления ведомственного контроля, который применяется и при реализации спектра контрольных полномочий за администрацией и сотрудниками места отбывания административного ареста – приказ МВД России от 3 февраля 2012 г. № 77. Следует отметить, что порядок осуществления различных видов контроля предусматривается в самостоятельных приложениях к приказу. Однако важно подчеркнуть, что приказ МВД России от 3 февраля 2012 г. № 77, безусловно, является основным, но не единственным актом, предусматривающим порядок проведения (равно как и виды) ведомственного контроля, например:

- совместным приказом Минфина РФ, МВД РФ, ФСБ РФ от 7 декабря 1999 г. № 89н/1033/717 было утверждено *все еще действующее* Положение о порядке взаимодействия контрольно-ревизионных органов Министерства финансов Российской Федерации с Генеральной прокуратурой Российской Федерации, Министерством внутренних дел Российской Федерации, Федеральной службой безопасности Российской Федерации при назначении и проведении ревизий (проверок)<sup>4</sup>.

В этом документе определены следующие вопросы:

- организации взаимодействия Минфина РФ, ФСБ России, МВД России, Генеральной прокуратуры при проведении ревизий;
- организации предварительного изучения документов и подготовки к проведению ревизии (проверки);
- проведения ревизии (проверки);
- составления акта и оформления результатов ревизии (проверки);
- взаимодействия контрольно-ревизионных и правоохранительных органов по переданным материалам и принимаемым мерам;

- все еще действующими являются общие положения приказа МВД РФ от 26 декабря 2003 г. № 1020 «О дополнительных мерах по совершенствованию контроля за выполнением документов и поручений в МВД России»<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> Об утверждении Положения о порядке взаимодействия контрольно-ревизионных органов Министерства финансов Российской Федерации с Генеральной прокуратурой Российской Федерации, Министерством внутренних дел Российской Федерации, Федеральной службой безопасности Российской Федерации при назначении и проведении ревизий (проверок) : приказ Минфина РФ, МВД РФ, ФСБ РФ от 7 декабря 1999 г. № 89н/1033/717. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=27461;div=LAW;mb=LAW;opt=1;ts=E1BF426BFDE6B82A8E56A8A3CFB5D6CC;rnd=0.3755071705668981>

<sup>5</sup> URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=card;rnd=0.005800559540803496>

Данным актом установлено, что:

– Главное организационно-инспекторское управление МВД России и Управление делами МВД России являются головными подразделениями в системе Министерства внутренних дел РФ по осуществлению контроля за выполнением документов и поручений руководства МВД России;

– они должны периодически осуществлять проверки состояния организации контроля и выполнения документов и поручений;

– руководители (начальники) отдельных управлений МВД должны создать соответствующие отделения (группы) контроля и разработать и утвердить инструкции по организации контроля за выполнением документов и поручений в подчиненных подразделениях; и др.

Таким образом, при организации и проведении различных видов ведомственного контроля в местах отбывания административного ареста необходимо руководствоваться целым комплексом подзаконных, неспециализированных актов, что, безусловно, требует скорейшей коррекции.

Вопрос об ответственности за осуществление ведомственного контроля решен вообще крайне спорно, обтекаемо и непоследовательно. В частности, ч. 3 ст. 21 закрепляет, что *за неправомерные решения, действия (бездействие) администрация и сотрудники места отбывания административного ареста несут ответственность в соответствии с законодательством РФ.*

То, что данное (широко сформулированное) положение находится в статье, посвященной ведомственному контролю, вероятно позволяет говорить о широком понимании, т.е. считать, что речь идет как об ответственности за некачественное осуществление ведомственного контроля, так и о том, что за неправомерные решения, действия (бездействие) администрации и сотрудников места отбывания административного ареста, которые должны (могут) быть выявлены в ходе осуществления контрольных мероприятий, применяются меры правовой ответственности.

Поскольку рассматриваемое положение так же, как и предыдущие, является отсылочным, для уяснения параметров его практической реализации необходимо вновь обратиться к общим и специальным положениям теории права и нормативных актов.

Итак, в теории права сложилось представление о юридической ответственности как об обязанности претерпеть неблагоприятные последствия за совершение деяния, содержащего состав правонарушения.

Общие положения об ответственности администрации и сотрудников места отбывания административного ареста вытекают из ст. 33 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции», где предусмотрена не только ответственность за действия (бездействие) сотрудников полиции за отдаваемые приказы и распоряжения независимо от замещаемой должности в соответствии с законодательством РФ, но и:

– возмещение вреда (ч. 3 ст. 33 «Вред, причиненный гражданам и организациям противоправными действиями (бездействием) сотрудника полиции при выполнении им служебных обязанностей, подлежит возмещению...»);

– материальная ответственность (ч. 4 ст. 33 «За ущерб, причиненный федеральному органу исполнительной власти в сфере внутренних дел, территориальному органу, подразделению полиции либо организации, входящей в систему указанного федерального органа, сотрудник полиции несет материальную ответственность...»).

Согласно ст. 30.1 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ ответственность администрации и сотрудников места отбывания административного ареста может наступать и за несоблюдение ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции. За данные нарушения администрация и сотрудники привлекаются к дисциплинарной ответственности (если в деянии отсутствуют составы преступлений).

Таким образом, администрация и сотрудники места отбывания административного ареста могут привлекаться к дисциплинарной, административной, уголовной, гражданско-правовой и материальной ответственности.

Более развернутую детализацию вопросы ответственности получили в базовом нормативном акте – Федеральном законе от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>6</sup> в ст. 15 «Ответственность сотрудника органов внутренних дел», в частности:

– ч. 2 указанной статьи определяет, что за совершение административного правонарушения сотрудник органов внутренних дел несет дисциплинарную ответственность в соответствии с дисциплинарным уставом органов внутренних дел РФ, за исключением административного правонарушения, за совершение которого сотрудник подлежит административной ответственности на общих основаниях в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях;

– ч. 3 устанавливает наложение на сотрудника органов внутренних дел дисциплинарных взысканий за нарушения служебной дисциплины;

– ч. 4 регулирует вопросы применения дисциплинарных взысканий за несоблюдение сотрудником органов внутренних дел ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции федеральными законами от 30 ноября 2011 г. № 342-ФЗ, от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» и др.;

– ч. 5 определяет вопросы возмещения вреда, причиненного гражданам и организациям противоправными действиями (бездействием) сотрудника органов внутренних дел при выполнении им служебных обязанностей (*возмещение вреда осуществляется в порядке ст. 1069 главы 59 «Обязательства вследствие причинения вреда» ч. 2 ГК РФ*);

---

<sup>6</sup> URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 25.11.2013).

– ч. 6 регламентирует вопросы материальной ответственности сотрудника органов внутренних дел за ущерб, причиненный федеральному органу исполнительной власти в сфере внутренних дел, его территориальному органу, подразделению (*порядок привлечения к материальной ответственности урегулирован ТК РФ*).

Анализ уголовного законодательства позволяет сделать вывод о том, что к уголовной ответственности администрация и сотрудники места отбывания административного ареста могут привлекаться за такие преступления, как, например, получение взятки (ст. 290 УК РФ), злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ), превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ), провокация взятки либо коммерческого подкупа (ст. 304 УК РФ), нарушение неприкосновенности жилища (ст. 139 УК РФ) и др.

К дисциплинарной ответственности администрация и сотрудники места отбывания административного ареста привлекаются на основе Указа Президента РФ от 14 октября 2012 г. № 1377 «О Дисциплинарном уставе органов внутренних дел Российской Федерации»<sup>7</sup>. В соответствии с п. 33 этого Устава на администрацию и сотрудников места отбывания административного ареста могут налагаться следующие дисциплинарные взыскания:

- замечание;
- выговор;
- строгий выговор;
- предупреждение о неполном служебном соответствии;
- перевод на нижестоящую должность в органах внутренних дел;
- увольнение со службы в органах внутренних дел.

Таким образом, завершая анализ единственной нормы Федерального закона «О порядке отбывания административного ареста», регламентирующей вопросы осуществления ведомственного контроля, отметим острую необходимость не только в изменении ст. 21 с целью уменьшения ее абсолютно отсылочного и неинформативного характера, но и в формировании нового самостоятельного акта подзаконного уровня, конкретизирующего весь спектр и материальных, и организационно-процедурных вопросов ведомственного контроля в местах исполнения административного ареста.

<sup>7</sup> URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 16.10.2012).

*Воронежский государственный университет*

*Махина С. Н., доктор юридических наук, профессор кафедры административного и муниципального права*

*E-mail: svetlana\_mahina@mail.ru*  
*Тел.: 8-952-955-43-05*

*Voronezh State University*

*Makhina S. N., Doctor of Legal Sciences, Professor of the Administrative and Municipal Law Department*

*E-mail: svetlana\_mahina@mail.ru*  
*Tel.: 8-952-955-43-05*

УДК 342.9

**ПОНЯТИЕ И ГЕНЕЗИС ПОЛИЦЕЙСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ:  
ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ**

**С. П. Матвеев**

*Воронежский институт МВД России*

Поступила в редакцию 29 января 2015 г.

**Аннотация:** *статья посвящена исследованию понятия «полицейская деятельность», анализу трудов российских и европейских ученых. Рассматривается полицейская функция государства.*

**Ключевые слова:** *полиция, полицейская деятельность, публичное управление, государственные функции, государственное принуждение, общественная безопасность.*

**Abstract:** *the article investigates the concept of «policing» the analysis of the works of Russian and European scientists. We consider the function of the state police.*

**Key words:** *police, policing, public administration, public functions, state enforcement, public safety.*

Проблематика понимания и содержания полицейской деятельности являлась предметом пристального внимания политиков, государственных деятелей, ученых с момента зарождения государств. Не утрачивает актуальности определение полицейской деятельности и в настоящее время. Не случайно К. С. Бельский отмечает, что «в системе административно-правовых категорий «полицейская деятельность» является одной из базовых категорий, которая дает материал, служащий для образования и развития полицейского права»<sup>1</sup>.

Поскольку полиция является государственным органом, направления ее деятельности определяются функциональным назначением государства, проявляющимся в необходимости системного управления обществом. Необходимо также отметить, что с момента учреждения полиции и до настоящего времени детализация конкретных направлений полицейской деятельности находится в процессе развития.

Определение понятия полицейской деятельности неразрывным образом связано с пониманием и толкованием дефиниции самой полиции, которая представлена многочисленными вариантами в научных трудах, начиная с эпохи древнегреческих мыслителей и продолжая оставаться предметом научного поиска в настоящее время.

Учитывая многомерность возможных направлений публичного управления, а также многовековую историю правоохранительных органов, следует сделать вывод о том, что содержание полицейской деятельности определялось исходя из понимания таковой как государственной де-

<sup>1</sup> *Бельский К. С. Полицейское право : лекционный курс / под ред. А. В. Куракина. М., 2004. С. 33.*

тельности, направленной на обеспечение безопасности общества. При этом под практическим результатом полицейской деятельности предполагалось такое состояние безопасности общества, которое достигалось в результате противостояния внутренним угрозам, возникающим в результате преступлений, стихийных бедствий, политической борьбы и тому подобных рисков.

На определение существа полицейской деятельности оказывает влияние понимание содержания общественной безопасности, т.е. безопасности от кого, от каких угроз. Именно перечень таких угроз определял и определяет объем полномочий и направлений функциональной деятельности органов полиции и аналогичных им органов. В современном мире общественная безопасность рассматривается в тесной взаимосвязи с таким понятием, как «национальная безопасность», что еще более повышает значение правоохранительной, в частности полицейской, деятельности.

Итак, исходя из международного опыта функционирования полиции, можно сделать вывод, что объектом полицейской деятельности, прежде всего, является противодействие преступности. Не случайно, полицейские силы изначально были сформированы как вооруженные и военизированные подразделения. Наряду с этим на полицию возлагались функции обеспечения публичного управления в сфере торговли, противопожарной безопасности, продовольственного снабжения населения, строительства, попечения беспризорных, инвалидов. Указанный перечень можно было бы продолжать, поскольку на полицию как один из главных органов поддержания общественного порядка в государстве возлагалось множество задач.

В XIX – начале XX в. российская юридическая наука развивалась с учетом доктринальных основ западноевропейских правовых учений. В области теории государственного публичного управления доминирующие позиции принадлежали полицейскому праву. Известные российские ученые-юристы разрабатывали теорию полицейского права на основе зарубежного опыта, но применительно к российской действительности. Так, ректор Санкт-Петербургского университета И. Е. Андреевский разработал концепцию полицейского права, базирующуюся на историко-правовом методе, в основу которого был положен правовой обычай. Данная концепция нашла отражение в труде И. Е. Андреевского «Полицейское право». По мнению ученого, в XVIII в. полицейские функции (т.е. функции публичного управления) выполнялись исключительно государством посредством осуществления правительственной деятельности, что было характерно для государств, называемых полицейскими. Однако в XIX в. полицейские государства стали терять свои позиции «изменилось значение и полицейской деятельности государства. Она разделилась между деятельностью общества и правительства»<sup>2</sup>. В названном произведении

---

<sup>2</sup> Андреевский И. Е. Полицейское право. Т. 1 : Введение и ч. 1 «Полиция безопасности» // Стариков Ю.Н. Российское полицейское (административное) право : конец XIX – начало XX века : хрестоматия / сост. и вступит. ст. Ю. Н. Старикова. Воронеж, 1999. С. 45.

автор рассматривал полицейскую деятельность в широком «обширном» и узком «тесном» смысле. Определяя природу полицейской деятельности в широком смысле этого слова, И. Е. Андреевский ассоциировал таковую с деятельностью всего государства в целом, направленную на создание условий безопасности и благосостояния населения.

Изменившиеся в XIX в. социально-экономические условия жизни в России способствовали развитию земского движения, местного самоуправления. В связи с этим И. Е. Андреевский полагал необходимым проанализировать «полицейскую деятельность общества (т.е. деятельность местного самоуправления) во взаимосвязи ее с полицейской деятельностью правительства». Именно под этим углом зрения автор сформулировал определение полицейской деятельности в узком смысле этого термина как полицейской деятельности государства, проявляемой правительством, заключающейся в наблюдении за предприятиями частных лиц, союзов и обществ, имеющих целью обеспечить условия безопасности и благосостояния, и в принятии со своей стороны меры для обеспечения этих условий, при недостаточности для того частной и общественной деятельности<sup>3</sup>.

С точки зрения И. Е. Андреевского, полицейская деятельность регулируется полицейским законодательством; проявляется в деятельности «полицейской администрации», т.е. государственных и местных органов исполнительной власти, а также осуществляется органами исполнительной полиции – полицейскими органами в современном смысле этого слова. Кроме того, ученый отмечал наиболее заметную связь полицейской деятельности с иными видами государственной деятельности – судебной, финансовой, дипломатической, а также военной.

Вариативный подход к пониманию полиции и полицейской деятельности сформулировал один из ученых – полицейистов России, защитивший в 1875 г. в Московском университете докторскую диссертацию на соискание доктора права на тему «Полицейское право как самостоятельная отрасль правоведения», профессор кафедры полицейского права М. М. Шпилевский. Желаемое направление полицейской деятельности автор рассматривал через правовое регулирование. При этом он оперирует термином «общественное право», под которым понималась правовая система, «определяющая права и обязанности администрации в деле развития и охранения общественных интересов, так как не меньшее (если не большее) право на участие в деле общественного прогресса в настоящее время повсюду, почти всеми законодателями Европы, признается за самим обществом т.е. за отдельными лицами и союзами, его составляющими»<sup>4</sup>. Общественное право регулирует процесс предоставления государством общественных услуг. М. М. Шпилевский разделял общественное право на право «определяющее», предметом регулирования которого

<sup>3</sup> См.: Там же. С. 49.

<sup>4</sup> Шпилевский М. М. Полицейское право как самостоятельная отрасль правоведения / Императорский Новороссийский университет. Одесса, 1875. С. 184.

является социальная деятельность народа, и меры ответственности за нарушение норм права, а также право общественное «охранительное», включающее совокупность правил, предназначенных для «охранения» общественного права, во-первых, от нарушений; во-вторых, для восстановления нарушенных прав. В связи с этим охранительное право подразделялось автором на административно-полицейское и судебное. Как считал М. М. Шпилевский, целью функционирования административно-полицейских органов является пресечение правонарушений в области общественного права. Указанная функция административно-полицейских органов должна отличаться, по мнению автора, от их материальной деятельности (т.е. охраны социальных интересов), поскольку в этом случае административно-полицейские органы выступают субъектами определительного общественного права. Деятельность же административно-полицейских органов в области общественного охранительного права исследователь именовал «правоохранительной». Основной функцией правоохранительной деятельности М. М. Шпилевский считал осуществление надзора, включающего три направления: 1) административный надзор за социальной деятельностью правительственных (государственных) органов и должностных лиц; 2) правительственный надзор за деятельностью органов местного самоуправления; 3) полицейское наблюдение за социальной деятельностью частных лиц<sup>5</sup>.

Политический деятель, юрист, приват-доцент по кафедре полицейского права Санкт-Петербургского университета В. М. Гессен являлся представителем концепции естественного права и пропагандировал идеи представительной демократии как наиболее совершенной формы государственного публичного управления.

В лекционном курсе по полицейскому праву ученый объяснял необходимость дифференциации административного и полицейского управления, связывая это с необходимостью подлинного толкования как одного, так и другого понятия. Он указывал, что господствующая в полицейской науке индивидуалистическая доктрина значительно урезает сферу государственного управления, поскольку направлена на обеспечение задачи безопасности и порядка. Однако в первой половине XIX в. в Европе и России термин «полиция» эволюционирует, и под полицейской деятельностью уже начинает пониматься не вся государственная деятельность в целом, а только определенное направление, обеспечивающее безопасность и порядок, при этом связанное с возможностью применения принудительной власти. Данную мысль автор иллюстрирует примером: «...мы не назовем профессора полицейским чиновником, мы не назовем почту полицейским учреждением, – именно потому, что деятельность почтового ведомства или ведомства народного просвещения не преследует задачи безопасности и порядка и, следовательно, не имеет принудительного характера»<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> См.: Шпилевский М. М. Указ. соч. С. 186.

<sup>6</sup> Там же. С. 21.

Во второй половине XIX в. проблематика полицейской деятельности нашла отражение в трудах целого ряда российских юристов-полицистов. К их числу относится известный правовед П. Н. Шеймин, преподававший полицейское право в Императорском Новороссийском университете. Ученый опубликовал значительное число трудов по полицейскому праву, среди которых курсы лекций, а также изданный в 1891 г. в Санкт-Петербурге учебник права внутреннего управления (полицейского права). П. Н. Шеймин, как и другие ученые его времени, отождествлял полицейскую деятельность с государственным управлением: «...вся область управления в обширном смысле подразделяется в свою очередь на несколько отраслей, которые преследуют самостоятельные задачи»<sup>7</sup>. Выделялись пять сфер государственного управления: судебное, в задачу которого входит регулирование отношений между людьми, включая охрану прав личности; финансовое, занимающееся государственными материальными средствами; военное, обеспечивающее функционирование вооруженных сил; управление иностранными делами, к компетенции которого относятся вопросы взаимодействия с иностранными государствами. Наконец, пятое направление, имеющее непосредственное отношение к полицейской деятельности, определяется автором как «деятельность государства, заключающаяся в создании условий, при наличии которых обеспечивается внутренняя безопасность и благосостояние, и направленная для защиты и содействия материальным и духовным интересам народа»<sup>8</sup>. Как указывал автор, данное направление государственной деятельности составляет задачу полицейского (внутреннего) управления.

Изучая полицейскую деятельность государства, П. Н. Шеймин приходит к заключению о том, что в такой деятельности необходимо отличать две ее разновидности – положительную и отрицательную. Подобная дифференциация была положена в основу разделения полиции по роду деятельности на полицию благосостояния и полицию безопасности. Признавая в целом распространенную в науке полицейского права концепцию такого деления полиции, ученый, тем не менее, полагал, что не всегда возможно определить по характеру полицейской деятельности, к какому виду она относится: положительному или отрицательному.

Свой след в науке полицейского права оставил доктор политэкономии и статистики, юрист А. Я. Антонович, читавший в Киевском Императорском университете курс полицейского права. В курсе государственного благоустройства (полицейском праве) профессор указывал, что полицейская деятельность государства на низших ступенях человеческого развития носила исключительно частноправовой характер и опиралась в основном на обычаи. Однако в процессе совершенствования правового института частной собственности изменялись и понятия о содержании полицейской деятельности государства, которая приобретала все более пуб-

<sup>7</sup> Шеймин П. Н. Учебник права внутреннего управления (полицейского права). Общая часть. СПб., 1891. С. 7.

<sup>8</sup> Там же. С. 7–8.

личный характер. Усиление централизованной государственной власти привело к «полному поглощению личных интересов государственными, вмешательству государства в народную жизнь и деятельность, что имевалось в то время полицейской деятельностью»<sup>9</sup>. Подобные события, по мнению ученого, потребовали критического осмысления понимания полицейской деятельности государства с точки зрения установления ее пределов, а также создания новых полицейских органов. А. Я. Антонович дискутирует с полицейистами XIX в., полагающими, что государство должно ограничивать свою полицейскую деятельность, направленную на обеспечение условий безопасности и благосостояния в той мере, в которой это недоступно частным лицам и их объединениям. Ошибочность такой позиции, как считал ученый, состоит в том, что государство обязано осуществлять полицейскую деятельность не для защиты частных интересов, а во имя общественного интереса. Применяя высокопарный стиль, А. Я. Антонович определял назначение полицейской деятельности государства: «Государство имеет своей задачей развитие идей блага, правды и истины вообще; в содействии их развитию и должна состоять полицейская деятельность»<sup>10</sup>.

В число известных российских полицейистов входил также В. В. Ивановский, профессор Императорского Казанского университета, читавший в этом вузе курс лекций по «полиции благосостояния». В 1911 г. в свет вышло 4-е издание его учебника с комбинированным названием «Учебник административного права. Полицейское право. Право внутреннего управления», содержащее концепцию разделения административного и полицейского права. В названном труде, характеризуя внутреннее управление в XIX столетии, автор указывал на начало его нового этапа, связанного с тенденцией ограничения абсолютной государственной власти, появлением в структуре государственной власти органов народного представительства. Другим фактором, влияющим на сферу внутреннего управления, по мнению В. В. Ивановского, выступал уровень частной инициативы и предприимчивости в обществе. При большей частной активности сфера государственного внутреннего управления становится уже. Таким образом, в XIX столетии внутреннее управление начинает делиться между правительственными органами и органами общественного управления. Соответственно разделяются функции указанных органов, а также сфера их деятельности: «на правительственные органы управления в большинстве случаев возлагается та часть внутреннего управления, которая называется полицией и цель которой, как мы видели выше, заключается в устранении препятствий развития личности путем борьбы с силами, враждебными этому развитию; здесь до сих пор наиболее видную роль играет полиция безопасности; на органы общественного управления, наоборот, возлагается со-

---

<sup>9</sup> Антонович А. Я. Курс государственного благоустройства (полицейского права) : в 2 ч. Киев, 1890. С. 101.

<sup>10</sup> Там же. С.102.

действие благосостоянию личности путем возмещения недостаточности индивидуальных сил»<sup>11</sup>.

Период второй половины XIX – начала XX в. характеризовался в Российской империи дальнейшей ломкой патриархального уклада жизни сельского населения, укреплением капиталистических отношений, основанных на частнособственнических началах предпринимательства. Изменение социально-экономических отношений, сопровождавшихся промышленной революцией, имели своим следствием разорение большого количества крестьян, дальнейшее расслоение общества и увеличение разрыва в уровне жизни различных слоев населения. Все это сопровождалось ростом социальной напряженности в стране: с одной стороны, усилением революционного движения, а с другой – криминализацией общества. В этих условиях социально-политическая обстановка в государстве настоятельно требовала новых подходов во внутреннем управлении. Это, в свою очередь, вызывало необходимость по-новому осмыслить роль и место государства во внутреннем управлении, а также назначение полиции как главного аппаратного правительственного механизма, обеспечивающего внутреннее управление. В решение же проблем, связанных с полицейским внутренним управлением, основным остается вопрос о существовании и пределах полицейской деятельности.

В рассматриваемый период реформа государственного управления сопровождалась активными исследованиями в рамках юридической науки, в которой все более заметное место занимали идеи разделения полицейского и административного права, продолжалась догматическая разработка российского административного права. По образному выражению А. И. Елистратова, доктора полицейского права, профессора кафедры полицейского права Московского университета, одного из ведущих русских юристов-административистов, автора целого ряда трудов в области административного, государственного, конституционного права, в этот временной период, когда отсутствовала надлежащим образом функционирующая административная юстиция, «немногие разрозненные элементы нового правопорядка терялись в вековых наслоениях старого полицейского права»<sup>12</sup>. В 1914 г. был опубликован его учебник «Основные начала административного права», раскрывающий доктринальные взгляды автора по поводу основных начал административного права в российских условиях на основе сравнительного анализа с зарубежными теориями права публичного управления.

А. И. Елистратов являлся последовательным сторонником необходимости перехода в публичном управлении от абсолютизма к конституционному порядку. В связи с этим с целью модернизации государственного

<sup>11</sup> *Ивановский В. В.* Учебник административного права. Полицейское право. Право внутреннего управления // *Старилов Ю. Н.* Российское полицейское (административное) право : конец XIX – начало XX века : хрестоматия / сост. и вступит. ст. *Ю. Н. Старилова.* Воронеж, 1999. С. 338–339.

<sup>12</sup> *Елистратов А. И.* Основные начала административного права / издание *Г. А. Лемана.* М., 1914. С. 3.

управления и упорядочения правовых отношений должностных лиц и граждан, полагал он, необходимо наличие трех составляющих:

- 1) юридических норм, регулирующих правоотношения между гражданами и должностными лицами;
- 2) административных актов, оперирующих с индивидуальными и конкретными юридическими отношениями и состояниями;
- 3) административной юстиции как способа судебного обжалования неправомερных актов государственного управления<sup>13</sup>.

Большой интерес с точки зрения понимания полицейской деятельности вызывают рассуждения автора о положении граждан в условиях абсолютной монархии и в правовом государстве. В трактовке ученого это обозначается так: «Положения обывателя в полицейском государстве» и «Положение личности в правовом государстве».

Итак, в условиях полицейского государства, поддерживаемого абсолютной монархией, значение термина «полиция» ассоциируется с деятельностью высшей власти в области обеспечения порядка, благополучия и благосостояния. По мере укрепления монаршей власти, регламентация отношений внутри государства (внутреннее управление) имеет тенденцию к постоянному расширению ее сферы. «Гибкость и широта, свойственные понятию полиции, делают его незаменимым для обозначения пестрого разнообразия предписаний, издаваемых по мере развития абсолютизма в видах всесторонней регламентации обывательской жизни»<sup>14</sup>. Следовательно, полицейская деятельность распространялась на многие сферы общественной жизни. Как замечает автор, полицейские заботы о гражданах осуществлялись в силу монаршей воли и закона, причем помимо стремления и желания самого населения, поскольку полицейской власти свойствен принудительный характер. Это было показано на примерах, иллюстрирующих жесткую и разностороннюю регламентацию правил ношения одежды обывателями, порядка подачи блюд в харчевнях и трактирах, количества лошадей в экипажах в зависимости от социального положения гражданина и др. В конечном итоге, по мнению А. И. Елистратова, система полицейского государства не смогла обеспечить дальнейшее полноценное развитие общества, его внутреннюю безопасность и процветание. Основной же заслугой полиции в этот исторический период являлась деятельность, направленная на подавление сопротивления королевской власти. Таким образом, исторически сложившаяся миссия полиции как организации, предназначенной для обеспечения безопасности и благосостояния граждан, в реальных условиях абсолютизма сводилась лишь к различным формам полицейского принуждения.

В период перехода от абсолютизма к конституционному укладу управления происходит дальнейшая трансформация полицейской деятельности. Как отмечал А. И. Елистратов: «В истории политического развития

---

<sup>13</sup> См.: Елистратов А. И. Указ. соч. С. 9.

<sup>14</sup> Там же. С. 11.

ступень полицейского государства уступает место более высокой ступени правового государства»<sup>15</sup>. Переход от абсолютизма к капиталистическим отношениям обуславливался, прежде всего, экономическими причинами: переходом от натурального хозяйства к товарному, реализацией основополагающего принципа экономической свободы, опирающегося на достижения научно-технической революции. В переходную эпоху от абсолютизма к капиталистическим отношениям изменения происходят в различных сферах. В экономике это связано с развитием и совершенствованием технических средств производства; в демографической сфере – с ростом и усилением влияния городского населения; в философии становлению правового государства способствовали воззрения Иммануила Канта, основанные на постулатах свободы личности и подчинения ее только законам, юридическом равенстве и гражданской самостоятельности граждан. Подобное философское учение, по мнению А. И. Елистратова, напрямую осуждало «патриархальный уклад полицейского государства» и находилось в идеологическом противоречии с догмами полицейского уклада времен абсолютизма.

Переходный период от полицейского государства к капиталистическому способу производства и становлению правового государства сопровождался трансформацией доктринальных подходов к оценке роли публичного управления и, соответственно, полиции как основного инструмента такого управления.

Характеризуя состояние перехода к правовому государству, А. И. Елистратов указывал на следующие его особенности: во-первых, в этот период происходит ограничение абсолютной власти монарха на основе введения принципа «верховенства закона», но уже не закона монарха, а «безличных норм права» (т.е. созданных на основе действия демократических институтов в обществе); во-вторых, начинают более активно формироваться различные формы и институты самоуправления; в-третьих, наблюдаются изменения в государственном управлении «от полицейской опеки к публичным службам»<sup>16</sup>.

Оценка известным российским полицейистом А. И. Елистратовым положения личности в полицейском и правовом государстве имеет не только теоретическое значение как исследование, развивающее науку об управлении, но и характеризует роль полиции в публичном управлении, определяющую сферу ее деятельности.

При рассмотрении вопроса о полицейской деятельности нельзя переоценить роль науки об управлении (науки полицейского права). Начиная с появления камералистики – науки об экономике, финансовой деятельности, управлении, которая начала формироваться в XVI столетии и послужила базисным началом для формирования полицейского права, обобщенные научные знания в области управления, аккумулировали наиболее прогрессивные идеи, связанные с публичным управлением.

<sup>15</sup> Там же. С. 16.

<sup>16</sup> Там же.

Теория публичного управления, разрабатываемая в рамках камералистики, полицейского права естественным образом находила реальное воплощение в государственном строительстве. Именно в теории права разрабатывались такие парадигмы, нашедшие впоследствии закрепление в нормативных актах, как «полиция», «полицейская деятельность». При этом необходимо учитывать то обстоятельство, что во временном периоде XVI–XIX столетий термин «полиция» применялся как «управление», и, следовательно, полицейская деятельность ассоциировалась с публичным управлением. В связи с этим предметом научных исследований ученых – юристов, философов, экономистов закономерно выступали проблемы, связанные с государственным управлением.

Анализ научных взглядов российских ученых-полицейстов свидетельствует о том, что их формирование во многом определялось доктринальными учениями о государстве, государственном управлении и полиции, сформированными и развивающимися в западноевропейских государствах, прежде всего Германии, Франции, Англии, Голландии, Швеции, Италии. Так, известный немецкий юрист Мельхиор Оссе в подготовленном им труде «*Prudentiaregnativa*», изданном в 1607 г. во Франкфурте, рекомендовал такие направления полицейской деятельности, как контроль за соблюдением норм потребления жизненных припасов, а также контроль за ограничением роскоши.

В XVIII столетии наука полицейского права получила свое дальнейшее развитие, которое связано с именами таких ученых, как Иоганн Юсти. Немецкий ученый, подготовивший значительное число научных трудов по теории внутреннего управления, полагал, что полиция должна выполнять функции посредника между государством и субъектами права. Кроме того, в работе «*Основания могущества и счастья государств*» автор указывал, что в рамки полицейской деятельности должны входить вопросы финансов и судебной системы. Проблематикой полицейской деятельности занимался и другой представитель немецкой полицейской науки Иосиф Зонненфельс. В соответствии с распространенными в XVIII столетии теоретическими взглядами на полицию последняя понималась в широком смысле как система органов публичного управления и в узком значении как государственный аппарат обеспечения общественной безопасности. Иосиф Зонненфельс, один из первых исследователей-полицейстов, настаивал на приоритетности именно обеспечения общественной безопасности в понимании полицейской деятельности. Аналогичной позиции придерживался немецкий государственный деятель, автор многочисленных работ по государственному праву Гюнтер Берг. Обозначая направления полицейской деятельности, автор уделял также особое внимание задачам обеспечения безопасности. В работе «*Руководство к немецкому полицейскому праву*» (1799 г.) он указывал: «...полиция есть та часть государственной власти, которая не только заботится вообще о предупреждении и устранении общевредных зол внутри государства, но также стремится содействовать безопасности граждан во

всех тех случаях, когда другие отрасли государственной власти, согласно особому своему назначению, недействительны»<sup>17</sup>.

Научные представления о полиции, полицейской деятельности в первой половине XIX столетия находились под воздействием значительных революционных перемен, происходивших в Западной Европе, связанных с переходом от уклада полицейского государства к государству правовому, обозначаемому немецким термином «Rechtstaats». В рассматриваемый период одним из главных идеологов правового государства и автором, научно объясняющим его феномен, стал немецкий ученый Роберт Мольте. Учитывая реалии перехода к правовому государству, он формулирует дефиницию полиции как «совокупность таких государственных учреждений и действий, которые имеют целью удалить посредством применения государственной силы внешние, не заключающиеся в правонарушениях препятствия, которые заграждают путь всестороннему разумному развитию человеческих сил и которые удалить не в состоянии ни отдельное лицо, ни дозволенный союз отдельных лиц»<sup>18</sup>. Впрочем, сам автор достаточно критично отнесся к своему же определению, поскольку указывал, что вряд ли найдется во всей области государственных наук определение, столь неясное и поэтому спорное<sup>19</sup>. Роберт Мольте, определяя начала полицейской деятельности, полагал, что такая деятельность должна основываться на требованиях, выраженных как в отрицательной, так и в положительной форме. К отрицательным требованиям автор относил следующие: во-первых, полиция должна «управлять не слишком много», поскольку это порождает излишнюю опеку граждан, с одной стороны, и приводит к распылению сил государства, с другой; во-вторых, следует придерживаться правила «отсутствия ненужных расходов», т.е. экономии на содержании штата чиновников (сотрудников полиции); в-третьих, полицейские органы не должны действовать в такой среде, где отсутствует соответствующий уровень нравственного и умственного развития народа. Автор разъяснял эту позицию следующим образом: например, недопустимо введение должности констебля среди населения, признающего власть только в виде физического принуждения. Положительными требованиями к полицейской деятельности являются: во-первых, полицейская деятельность должна соответствовать нравственному закону; во-вторых, полиция должна действовать только на основании закона, не нарушая публичные или частные права граждан; полицейские учреждения по возможности должны быть «более народными», т.е., по мнению автора, им следует как можно больше курировать деятельность общественных школ, участвовать в организации общественных праздников, уделять внимание призрению (заботе, обеспечению) бедных и т.д. В § 3 рассматриваемого труда под названием «Точнейшее разъяснение

<sup>17</sup> URL: <http://lawtheses.com/genezis-politseyskogo-prava-v-kontekste-evolyutsii-pravovoy-sistemy-rossii#ixzz3NyUGfTwD>

<sup>18</sup> Мольте Р. Наука полиции по началам юридического государства. СПб., 1871. Вып. 1. С. 3.

<sup>19</sup> См.: Там же. С. 4.

коренного начала полицейской деятельности» Роберт Моль сформулировал, прежде всего, ограничения полицейской деятельности государства:

1. Полиция не должна привлекаться к действию в тех случаях, когда дело может быть решено самими гражданами. В данном случае под полицейской деятельностью автором понималась государственная (финансовая помощь), оказываемая гражданам.

2. Ограничения полицейской деятельности должны осуществляться «для пользы народа и государства».

Исключая указанные ограничения, ученый определил главную задачу «положительной полицейской деятельности»: «оказывать вспомоществование во всех тех случаях, когда препятствия, преграждающие путь выполнению разумного законом дозволенного и общепользнего предприятия, вовсе не могут быть удалены отдельными лицами и естественными союзами или не могут быть удалены надлежащим образом и без нарушения права или общего блага и когда при существовании необходимых средств последние не отвлекаются удовлетворением более настоятельных потребностей»<sup>20</sup>. Тем не менее, абстрагируясь от столь возвышенного определения направлений полицейской деятельности и переходя в практическую плоскость, автор считал необходимым разделять полицейскую деятельность, направленную на противодействие злой воле человека (Präventiv-Justiz), и деятельность полиции, которая обеспечивает защиту личности и ее имущественных прав от природных катаклизмов.

Дальнейшее развитие научных взглядов о полиции, ее роли и месте в государственном управлении может быть связано с именем германского ученого, философа и государствоведа Лоренца фон Штейна. В области публичного управления наиболее значимым его трудом является «Учение об управлении», изданным в семи томах с 1815 по 1890 г. Если Роберт Моль, по мнению специалистов, являлся одним из последних представителей полицейского права в европейской науке, то Лоренц фон Штейн стал продолжателем его идей, которые он развивал уже в рамках зарождающегося административного права. В отличие от предшествующих взглядов на полицию и отождествление ее с государственным управлением Лоренц фон Штейн провозгласил идею внутреннего управления как государственного управления. Совершенствуя учение о внутреннем управлении, ученый предложил идею о самостоятельной государственной исполнительной власти, представляющей собой аппарат, состоящий из государственных органов, включая органы принуждения, возглавляемый правительством. По мнению Лоренца фон Штейна, полиция является составной частью аппарата исполнительной власти и предназначена для защиты общества от различного рода внутренних угроз и правонарушений.

Таким образом, можно констатировать, что в первой половине XIX столетия наука полицейского права находилась под воздействием социально-политических процессов, связанных с формированием государств

---

<sup>20</sup> Моль Р. Указ. соч. С. 23–24.

нового типа – буржуазных правовых государств. В этих условиях изменялись доктринальные взгляды на правовую природу государственного управления, понимание полиции и полицейской деятельности. Новые взгляды на государственное управление, основанное на принципе разделения власти и легитимизации свободы индивидов, праве создавать различные общественные объединения и союзы, а также развитие института административной юстиции, способствовали процессу переосмысления роли полиции в публичном управлении, а именно ее восприятию не в широком смысле как функции государства, обеспечивающей безопасность и благосостояние, а как одного из органов аппарата принуждения.

Главной причиной, предопределившей не только теоретическое осмысление процесса ограничения полицейской деятельности, но и реальное, практическое сужение сферы ее деятельности стало укрепление аппарата исполнительной власти, что позволило в определенной степени перераспределить государственные функции управления и ограничить компетенцию полицейских органов.

В законодательстве современной России термин «полиция» применительно к правоохранительным органам был введен Законом РФ от 24 июня 1993 г. № 5238-1 «О федеральных органах налоговой полиции»<sup>21</sup>. С этого времени рассуждения о природе полицейской деятельности стали возможны не только в теоретическом, но и практическом плане. До 1993 г. термин «полиция» не применялся для обозначения правоохранительных органов в силу исторических причин, объективно обусловивших крайне негативное отношение к этому термину российского общества. Он связывался, как правило, либо с антинародными репрессивными органами царской России, либо с деятельностью пособников германского вермахта в период Второй мировой войны. Однако когда решался вопрос о наименовании вновь создаваемых органов налогового контроля в 1993 г., то наиболее вероятными вариантами названий, предлагаемых в проекте закона, стали термины «милиция» и «полиция». Предпочтение было отдано второму варианту по следующим причинам: во-первых, этимологически термин «полиция» более приемлем для обозначения государственного органа, осуществляющего контрольно-управленческую функцию, так как его смысловое значение связано именно с управлением, «милиция» же исторически понималась как «войско», «вооруженное формирование»; во-вторых, учитывался международный опыт наименования аналогичных органов в других государствах; в-третьих, в 1990-х гг. на уровне общественного сознания термин «милиция» не всегда ассоциировался с понятием «законность», «безопасность».

Несмотря на то что органы налоговой полиции были упразднены с 1 июля 2003 г., Закон РФ «О федеральных органах налоговой полиции» терминологически послужил основой перехода государства к полицейским началам публичного управления. В соответствии со ст. 1–2 указанного закона органы налоговой полиции отнесены к правоохранительным

<sup>21</sup> Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 29. Ст. 1114.

органам, в сферу деятельности которых входит борьба с налоговыми правонарушениями, а также обеспечение безопасности налоговых инспекций, их сотрудников. Подобная деятельность вполне укладывалась в концепцию государственного управления эпохи камералистики и полицейского права в европейских странах.

По справедливому утверждению К. С. Бельского, принятие Закона РФ «О федеральных органах налоговой полиции» способствовало повышению научного интереса и последовавших за этим научных исследований российских ученых-административистов, поставивших вопросы о необходимости учреждения органов полиции, о полицейской деятельности и полицейском праве<sup>22</sup>.

В конце 1980 – начале 1990-х гг. СССР вступил в эпоху серьезных изменений. В государстве происходила реорганизация авторитарно-бюрократической системы управления, способствовавшая переходу к рыночным отношениям, демократизации политической сферы жизни общества, либерализации экономики. Подобные глобальные изменения в обществе не могли не отразиться на государственном устройстве, принципах государственного управления, взаимоотношениях государства и личности. Это в свою очередь стимулировало развитие управленческой науки, поиск новых форм и методов публичного управления, в том числе обращение к канонам полицейского права<sup>23</sup>. Идеи возрождения полиции реализовывались и на государственном уровне. Так, наряду с учреждением органов налоговой полиции в Государственную Думу Российской Федерации в 1996 г. был внесен законопроект о создании военной полиции, который, правда, был реализован значительно позже.

Распад СССР, обострение внутривластной ситуации в стране, глубокие социальные проблемы, порожденные ломкой социалистического уклада жизни общества и перехода к рыночной экономике, криминализация общественных отношений – все это вынуждало руководство государства к проведению кардинальных реформ в стране, совершенствованию государственного аппарата, особенно в условиях нестабильности, его силового блока. «Сегодня все более очевидным становится то, что переход к рыночной экономике и либерализация общественной жизни не в состоянии автоматически повысить жизненный уровень населения, обеспечить права и законные интересы граждан, покончить с коррупцией и преступностью, произволом и беззаконием, поскольку для реализации потенциальных возможностей, которые несут в себе эти про-

---

<sup>22</sup> См.: *Бельский К. С.* Указ. соч. С. 3.

<sup>23</sup> См., например: *Аврутин Ю. Е.* Истоки формирования института полиции и полицейского права // *Полицейское право.* 2005. № 1. С. 88–95; *Его же.* Полицейское право современной России : всегда ли полезны аргументы «за»? // Там же. № 3. С. 5–12; *Соловей Ю. П.* Правовое регулирование деятельности милиции в Российской Федерации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1993; *Кавецкий А. В.* На пути к правовому государству // *Проблемы совершенствования деятельности органов внутренних дел по охране общественного порядка при проведении массовых мероприятий.* М., 1990.

цессы, необходим эффективно функционирующий государственный аппарат, четкое определение реализуемых государственных функций и их оптимальное распределение между соответствующими государственными институтами, уточнение компетенционных полномочий федеральных и региональных структур исполнительной власти, совершенствование форм и методов их регулятивно-охранительной деятельности»<sup>24</sup>.

С 1 марта 2011 г. в действие вступил Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции», которым милиция была переименована в полицию. Разумеется, цель принятия данного закона не сводилась к смене названия одного из ведущих правоохранительных органов, однако новое (а точнее давно забытое старое, дореволюционное) название в большей степени соответствует международной практике наименования аналогичных правоохранительных органов в других государствах. Кроме того, идеологически название «полиция» более адекватно задачам построения правового государства, поскольку в европейских государствах XIX столетия полиция предназначалась для обеспечения благосостояния общества, а в современных условиях – для оказания защиты, помощи и услуг населению.

С принятием Федерального закона «О полиции» граждане и государство получили правовую возможность рассчитывать на качественное изменение роли полиции в обеспечении общественной безопасности, декриминализации общества. Однако эти задачи могут быть решены на основе четкого, законодательного определения полномочий, компетенции полиции, а также направлений полицейской деятельности.

Таким образом, анализируя положения Федерального закона «О полиции» необходимо акцентировать внимание на главном моменте, характеризующем социально-управленческую сущность полиции, – понятии и содержании полицейской деятельности.

В отличие от Закона РФ «О милиции», в котором обозначены принципы деятельности милиции, но прямо не указаны направления ее деятельности, в ст. 2 Закона РФ «О полиции» непосредственно закреплены основные направления деятельности полиции. Следовательно, термин «полицейская деятельность» логически вытекает из текста названного закона. Данное обстоятельство примечательно тем, что до принятия Закона РФ «О полиции» термин «полицейская деятельность» не применялся на нормативном уровне, несмотря на то что уже существовали органы налоговой полиции. В то же время необходимо отметить, что в рамках научных исследований полицейская деятельность рассматривалась неоднократно. Так, в 1997 г. полиция изучалась в качестве объекта научного исследования К. С. Бельским, И. И. Мушкетом, С. Н. Сальниковым, Ю. П. Соловьем, Ю. Н. Стариловым.

<sup>24</sup> Аврутин Ю. Е. Актуальные проблемы административного права в контексте конституционной самоидентификации современной России // Теория и практика административного права и процесса : материалы II Всероссийской науч.-практ. конф. (пос. Небуг, 5–7 октября 2007 г.) / отв. ред. В. В. Денисенко, А. Г. Эргель. Краснодар, 2011. С. 19–20.

Объясняя природу государства, К. С. Бельский связывал возникновение государства с его «правоохранительным (полицейским) назначением». Характеризуя полицейскую деятельность, ученый выделил следующие ее признаки:

- деятельность по руководству специальными органами, осуществляющими охрану общественного порядка, обеспечивающими безопасность;
- особый вид государственного управления, специфика которого объясняется, во-первых, тем, что стороны полицейского правоотношения не подчинены друг другу в служебном порядке; во-вторых, полицейские органы осуществляют охрану различных объектов и субъектов, составляющую основу их деятельности;
- особую характеристику полицейской деятельности дают административный надзор и административное принуждение;
- профессионализм деятельности;
- публичность деятельности;
- нормативно-правовой характер деятельности.

Полицейскую деятельность К. С. Бельский определяет как «особый вид государственно-управленческой деятельности, направленной на охрану общественного порядка, обеспечение общественной (и любой другой) безопасности и связанной с применением государственного принуждения»<sup>25</sup>.

По мнению И. И. Мушкетера, полицейская деятельность «представляет собой специфическую форму реализации полицейской функции государства, подразумевающую целенаправленное воздействие соответствующих государственных институтов (органов) на социальные отношения»<sup>26</sup>.

В диссертационном исследовании, посвященном истории полиции С. Н. Сальников не формулирует понятия полицейской деятельности, однако намечает приоритетные направления правоохранительной деятельности: «...осуществление борьбы с преступностью в рамках законов на основании и в порядке, регламентированном законодательством; обеспечение равенства всех лиц перед законом; применение правоограничений только в предусмотренных законами ситуациях; обеспечение неотвратимости юридической ответственности виновных лиц за совершенные ими правонарушения; комплексное осуществление борьбы с преступностью; взаимодействие с общественными организациями и населением в ходе борьбы с преступностью; использование новейших научно-технических достижений»<sup>27</sup>.

Детальному анализу вопросы полицейской деятельности были подвергнуты в диссертационном исследовании Ю. П. Соловья. Автор отмеча-

<sup>25</sup> Бельский К. С. Указ. соч. С. 34.

<sup>26</sup> Мушкетер И. И. Генезис «полицейского права» в контексте эволюции правовой системы России (историко-теоретический анализ) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2003. С. 14.

<sup>27</sup> Сальников С. Н. Организационно-правовые основы функционирования полиции в России в XIX веке : историко-правовой аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 10.

ет необоснованную загруженность излишними обязанностями советской милиции, монополизацию осуществления полицейской деятельности государством (запрещение негосударственной сыскной, охранной деятельности), необходимость усиления гуманистического начала в полицейской деятельности.

С учетом высказанных авторских предложений Ю. П. Соловей сформулировал оригинальную дефиницию полицейской деятельности как «деятельности органов исполнительной власти (должностных лиц) и иных уполномоченных на то субъектов, сопряженной с непосредственным вторжением (гласным, принимающим форму принуждения, либо негласным) в права и свободы физических и юридических лиц, протекающей вне рамок уголовного и уголовно-исполнительного процессов»<sup>28</sup>.

Рассуждая о сущности полиции в современном мире Ю. Н. Старилов отмечает, что она не изменилась со времен эпохи конституционализма и определялась, как и в настоящее время, исходя из функции публичного управления по защите общественной безопасности и порядка, ликвидации опасных ситуаций. Полицейская деятельность, по справедливому утверждению автора, направлена на защиту общества в целом и отдельных граждан от опасностей, создающих угрозу гражданам и общественному порядку<sup>29</sup>.

Приведенные выше определения полицейской деятельности объединяет констатация того факта, что по видовому признаку эта деятельность, во-первых, относится к государственной; во-вторых, направлена на обеспечение общественной безопасности; в-третьих, может сопровождаться государственным принуждением (правоограничением).

Вместе с тем в каждом определении полицейской деятельности содержатся элементы, позволяющие, с точки зрения авторов, с одной стороны, показать наиболее существенные признаки указанной деятельности, а с другой – индивидуализировать данное определение.

В своем определении К. С. Бельский отмечает, что полицейская деятельность направлена на охрану общественного порядка и обеспечение общественной и «любой другой безопасности», а также связана с применением государственного принуждения. Однако термин «иной безопасности» заставляет задуматься о том, какая еще безопасность имеется в виду. В современном лексиконе используется довольно много словосочетаний, включающих «безопасность», например безопасность товаров, информационная безопасность. Закон РФ от 5 марта 1992 г. № 2446-1 «О безопасности»<sup>30</sup> относит к объектам безопасности, в частности, духовные ценности и т.д. В связи с этим представляется, что в дефиниции необходимо более определенно указывать направления полицейской

<sup>28</sup> Соловей Ю. П. Указ. соч. С. 28.

<sup>29</sup> См.: Старилов Ю. Н. Российское полицейское (административное) право : конец XIX – начало XX века : хрестоматия С. 17.

<sup>30</sup> Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1992. № 15. Ст. 769.

деятельности, поскольку это характеризует предполагаемый объем полномочий полиции. Кроме того, из авторской редакции К. С. Бельского можно сделать вывод, что полицейская деятельность обязательно связана с применением государственного принуждения, хотя на практике государственное принуждение применяется не всегда.

Как было показано выше, И. И. Мушкет совершенно справедливо связывает полицейскую деятельность с реализацией одной из функций государства, в процессе которой происходит воздействие на социальные отношения. Вместе с тем такое определение полицейской деятельности не дает представления о ее специфике, отличии от других видов государственной управленческой деятельности, поскольку государство, осуществляя публичное управление во всех сферах, воздействует на социальные отношения.

В приоритетных направлениях правоохранительной деятельности, частью которой выступает полицейская деятельность, С. Н. Сальников указал на борьбу с преступностью, что очевидным образом вписывается в общепринятую концепцию толкования полицейской деятельности. Однако вызывает сомнение необходимость указания в приоритетных направлениях таких правовых терминов, как «равенство всех перед законом», «применение правоограничений только в предусмотренных законом ситуациях», «неотвратимость юридической ответственности». Названные термины представляют собой не направления деятельности, а правовые принципы, и по этой причине их использование в указанном контексте представляется излишним.

Предельно функциональное определение Ю. П. Соловья включает субъектов полицейской деятельности, направление их деятельности (вторжение в права и свободы), условия деятельности (вне рамок уголовного и уголовно-исполнительного процессов). Однако с определенной оговоркой можно поддержать идею автора в отношении «непосредственного вторжения» субъектов полицейской деятельности в «права и свободы физических и юридических лиц». Подобная формулировка полицейской деятельности будет входить в противоречие с действующим законодательством, поскольку, например, в задачи таможенных органов, которые относятся также к субъектам полицейской деятельности, входит наряду с другими «обеспечение соблюдения прав и законных интересов лиц в области таможенного регулирования»<sup>31</sup>. Видимо, в определении полицейской деятельности следует исходить из того, что она может заключаться как во «вторжении в права и свободы», так и в их защите.

Обобщая достижения науки полицейского права за период нескольких столетий, Ю. Н. Стариков справедливо отметил константу основных направлений полицейской деятельности, которая состоит в обеспечении безопасности общества, граждан, охране общественного порядка. С учетом основных направлений и должна формулироваться дефиниция полицейской деятельности.

---

<sup>31</sup> Статья 6 Таможенного кодекса Таможенного союза.

При определении природы полицейской деятельности необходимо разрешить концептуально важный вопрос: должна ли полицейская деятельность восприниматься как функция публичного управления государства (т.е. исходить из понимания полиции в широком смысле этого слова), следует ли понимать полицейскую деятельность как осуществление полномочий правоохранительных органов (понимание полиции в узком смысле слова) либо считать полицейской только деятельность органов, имеющих наименование «полиция».

С 1917 г. полицейское право игнорировалось в России и не имело развития более 70 лет. Вместе с тем в рамках отечественной науки произошло «поглощение» предмета правового регулирования полицейского права административным правом. В этих условиях теоретическое обоснование отождествления полицейской деятельности с публичным государственным управлением (т.е. историческим подходом полицейского права) представляется маловероятным.

Бесперспективным видится и понимание полицейской деятельности только как деятельности вновь созданных органов полиции. Такое восприятие крайне суживает социальное назначение полицейской деятельности, поскольку, начиная еще со времен буржуазно-демократических революций и становления буржуазного правового государства, наметилась устойчивая тенденция публичного управления, в рамках которого обеспечивалась защита общества, оказание публичных услуг, в том числе с помощью полицейских органов. «Констатация дееспособности государственной власти как четко организованное функционирование государственного механизма имеет еще одну грань – социальное признание властных структур населением, интересы которого эти структуры призваны обеспечивать и защищать. Такое признание, по сути, является основным стратегическим ресурсом любой публичной власти, во многом раскрывающим ее социальное предназначение»<sup>32</sup>.

Обобщая сказанное, наиболее логичным представляется отождествлять полицейскую деятельность с деятельностью правоохранительных органов. Такой подход будет, во-первых, соответствовать этимологии термина «полиция», т.е. «управление», а не только принуждение; во-вторых, создаст перспективу для развития науки полицейского права (учитывая, что нормативная база, регламентирующая деятельность правоохранительных органов стремительно расширяется), что, в свою очередь, окажет позитивное влияние на развитие законодательства и создание теоретической основы модернизации правоохранительных органов.

Таким образом, полицейская деятельность может быть представлена как разновидность государственной деятельности, направленной на охрану общественного порядка, обеспечение общественной безопасности как внутри страны, так и за ее пределами на основании международных

<sup>32</sup> Аврутин Ю. Е. Государство и право. Теория и практика : учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» (030501). М., 2007. С. 158.

договоров, связанной с возможным применением государственного принуждения, а также состоящей в предоставлении государственных услуг в соответствии с профилем правоохранительной деятельности.

*Воронежский институт МВД России*

*Матвеев С. П., доктор юридических наук, профессор кафедры гражданско-правовых и экономических дисциплин*

*E-mail: ser35031333@yandex.ru*

*Тел.: 8 (473) 200-53-01*

*Voronezh Institute of the Russian Ministry of Internal Affairs*

*Matveev S. P., Doctor of Legal Sciences, Professor of the Civil Law and Economic Department*

*E-mail: ser35031333@yandex.ru.*

*Tel.: 8 (473) 200-53-01*

УДК 342.25

**ДОБРОВОЛЬНЫЕ НАРОДНЫЕ ДРУЖИНЫ  
(О БРОШЮРЕ В. С. ОСНОВИНА И В. В. ТРУФАНОВА)**

**Е. В. Сазонникова**

*Воронежский государственный университет*

Поступила в редакцию 25 января 2015 г.

**Аннотация:** *представлены научно-практические взгляды В. С. Основина и В. В. Труфанова о добровольных народных дружинах, изложенные в брошюре «Добровольные народные дружины» (1960 г.). Показано развитие представлений о добровольных народных дружинах в науке и законодательстве.*

**Ключевые слова:** *общественный порядок, добровольные народные дружины, общественные объединения, В. С. Основин, В. В. Труфанов.*

**Abstract:** *the paper presents scientific views V. S. Osnovin and V. V. Trufanov voluntary militias set out in the brochure «Voluntary people's guards» (1960 y.); shows the development of concepts of voluntary national teams in other scientific papers in the legislation.*

**Key words:** *public order, voluntary national teams, associations, V. S. Osnovin, V. V. Trufanov.*

В 1960 г. вышла в свет брошюра Виктора Степановича Основина и Виктора Васильевича Труфанова «Добровольные народные дружины» (Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1960. 35 с.). Обращение к научной работе В. С. Основина и В. В. Труфанова о добровольных народных дружинах в настоящее время обусловлено рядом факторов:

- 1) практическим (не утрачивает злободневности тема обеспечения охраны общественного порядка);
- 2) образовательным (необходимо сохранять в современном юридическом обучении память о полезном опыте советского периода государственного строительства);
- 3) научно-популярным (для преемственности поколений юристов фундаментом выступает современное прочтение трудов видных ученых, которые работали в альма-матер в прежние годы).

**Из истории создания добровольных народных дружин**

---

107

---

Идея привлечения населения к охране общественного порядка восходит к временам царской России. Первые добровольные народные дружины возникли в г. Москве в 1881 г. для содействия органам власти и полиции в поддержании порядка «при проездах Высочайших Особ». Дружины в то время осуществляли свою деятельность только во время проведения крупных государственных торжеств, например при проведении коронации императоров Александра III (15 мая 1883 г.) и Николая II (14 мая 1896 г.) и др.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> См. об этом: *Бадюк В. Л.* История дружины. М., 2010. С. 11. URL: [http://www.mosmetro.ru/upload/430/narodnaya\\_drugina.pdf](http://www.mosmetro.ru/upload/430/narodnaya_drugina.pdf)

В советское время предшественниками добровольных народных дружин были общества добровольного содействия милиции (позднее были переименованы в бригады), созданные в конце 1920-х гг. и просуществовавшие до конца 50-х гг. XX в.

Впервые добровольные народные дружины охраны общественного порядка были в инициативном порядке созданы в 1955–1957 гг. коллективами ряда предприятий Ленинграда: самая первая (120 чел.) возникла на Кировском заводе. К 1958 г. в Ленинграде насчитывалось 179 дружин общей численностью 8 тыс. чел.<sup>2</sup>

В конце 50-х гг. XX в. движение народных дружин получило поддержку со стороны государственно-партийных структур. Одним из итогов XXI партийного съезда (1959 г.) стал вывод о необходимости передать функции охраны общественного порядка в ведение общественности и создаваемых ею органов.

ЦК КПСС и Совет министров СССР 2 марта 1959 г. приняли постановление № 218 «Об участии трудящихся в охране общественного порядка в стране»<sup>3</sup>, которым было предусмотрено создание добровольных народных дружин. Положение о добровольных народных дружинах РСФСР по охране общественного порядка было утверждено 30 марта 1960 г. постановлением ЦК КПСС по РСФСР и Совета министров РСФСР. Движение народных дружин стало массовым и позднее получило конституционное основание в виде обязывающего предписания Конституции РСФСР 1978 г.: «...гражданин РСФСР обязан ... всемерно содействовать охране общественного порядка» (ст. 63)<sup>4</sup>.

Спад активности народных дружин начался в конце 1980-х гг., когда советские формы участия общественности в борьбе с правонарушениями стали малоэффективными. После принятия Конституции РФ 1993 г. в России вступил в силу Федеральный закон от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях», по которому нормативно-правовые документы о деятельности народных дружин были признаны утратившими силу, а деятельность дружин и иных общественных объединений граждан по охране правопорядка не предусматривалась.

В настоящее время всплеск научно-практической активности в теме народных дружин связан с принятием Федерального закона от 2 апреля 2014 г. № 144-ФЗ «Об участии граждан в охране общественного порядка»<sup>5</sup>,

---

<sup>2</sup> См.: *Таукин Б.* Рожденные жизнью // Советская милиция. 1984. С. 21–23. Цит. по: Добровольная народная дружина. Страница в Википедии. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki>

<sup>3</sup> В 1984 г. в СССР насчитывалось 282 тыс. дружин (в составе которых действовали 40 тыс. оперативных комсомольских отрядов), 50 тыс. пунктов охраны общественного порядка и 13 млн дружинников. Ежедневно на дежурство выходили до 400 тыс. человек (см.: *Федорчук В. В.* Народная забота о правопорядке // Известия. 1984. 2 марта. С. 3. Цит. по: Добровольная народная дружина. Страница в Википедии. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki>).

<sup>4</sup> Аналогичное предписание закреплено в ст. 65 Конституции СССР 1977 г.

<sup>5</sup> Рос. газета. 2014. 4 апр.

целью которого является создание правовых условий для добровольного участия граждан Российской Федерации в охране общественного порядка. Регулируя создание и деятельность народных дружин, федеральный закон исходит из того, что это – «основанное на членстве общественное объединение, участвующее в охране общественного порядка во взаимодействии с органами внутренних дел (полицией) и иными правоохранительными органами, органами государственной власти и органами местного самоуправления».

### **Создание и развитие добровольных народных дружин по В. С. Основину и В. В. Труфанову**

В книге В. С. Основина и В. В. Труфанова «Добровольные народные дружины» раскрываются следующие вопросы: народные дружины как одна из форм участия трудящихся в охране общественного порядка; главные методы работы народной дружины – предупреждение и убеждение; организация работы народных дружин; контакт народных дружин с органами милиции, суда и прокуратуры. Эмпирическую основу труда составляет опыт работы дружин, накопленный в г. Воронеже и Воронежской области (в декабре 1959 г. имелось 1100 дружин, в которые входило более 30 тыс. чел.)<sup>6</sup>.

Обратим внимание на ключевые, по нашему мнению, положения научной работы В. С. Основина и В. В. Труфанова о добровольных народных дружинах.

Актуальность создания и деятельности добровольных народных дружин связывается учеными с тем, что «народ сам берет на себя функцию предотвращения нарушений общественного порядка и перевоспитания нарушителей путем убеждения и товарищеского воздействия»<sup>7</sup>.

Авторское определение добровольной народной дружины заключается в том, что это «самодеятельные общественные органы, призванные под руководством партийных организаций самостоятельно осуществлять функцию охраны общественного порядка»<sup>8</sup>.

Особое внимание уделено принципам организации народной дружины, в числе которых названы: «добровольность вступления в дружины; прием в них лишь передовых рабочих, служащих, колхозников, студентов, учащихся по рекомендации коллектива, в котором они состоят; ответственность общественных организаций за рекомендованных в дружину и ответственность дружинников перед своим коллективом; выборность дружинниками командира дружины и его отчетность непосредственно перед трудящимися; руководство дружинами со стороны партийных органов»<sup>9</sup>.

Решающим условием выполнения задач, стоящих перед дружиной, является правильная организация ее работы: планирование, регулярное

---

<sup>6</sup> См.: Основин В. С., Труфанов В. В. Добровольные народные дружины. Воронеж, 1960. С. 5.

<sup>7</sup> Там же.

<sup>8</sup> Там же. С. 33.

<sup>9</sup> Там же. С. 5.

обучение и инструктирование дружинников, проведение общих собраний, поощрение лучших, учет работы дружины, обмен опытом между дружинами и др.<sup>10</sup> Чем разнообразнее формы работы дружины, тем большего успеха она достигает; предупреждение и убеждение – главное в ее работе<sup>11</sup>.

В брошюре уделено внимание контакту дружин с органами милиции, суда и прокуратуры. Для этих органов государства в советском законодательстве была установлена обязанность помогать дружинам: разъяснять законы, рассказывать о процессах, проведенных над нарушителями, информировать о состоянии законности и т.д.<sup>12</sup>

Творческое сотрудничество В. С. Основина и В. В. Труфанова по данной теме продолжилось изданием брошюры «На страже общественного порядка» (1961 г.)<sup>13</sup>.

В. С. Основин написал еще несколько научных статей о народных дружинах. Так, в статье «Вопросы дальнейшего развития деятельности добровольных народных дружин по охране общественного порядка» (1960 г.)<sup>14</sup> отмечено, что нельзя превращать дружины «в какие-то полугосударственные органы, наделенные полномочиями власти». Ученый был не согласен с предложениями дать дружинам право на осмотры, личные обыски, опросы свидетелей, задерживать граждан и прочее; он отстаивал необходимость сохранения общественной природы народной дружины. В статье сделаны выводы по совершенствованию правового регулирования народных дружин, в частности узаконить практику обращений в дружину граждан, обязать организации и органы рассмотреть в течение определенного срока поступившие к ним материалы дружины.

В монографии «Советские государственно-правовые отношения» (1965 г.) В. С. Основин упоминает о народных дружинах в связи с анализом статуса общественных организаций как субъектов государственно-правовых отношений. Ученый сделал идеалистическое предположение, соответствующее духу того времени, что по мере «развития коммунизма в нашей стране роль общественных средств обеспечения государственно-правовых отношений будет неуклонно возрастать. Они все теснее будут переплетаться с государственными средствами и постепенно заменять последние»<sup>15</sup>.

*Добровольные народные дружины как отдельная тема научного произведения* в советской государственно-правовой литературе – являе-

---

<sup>10</sup> См.: Основин В. С., Труфанов В. В. Указ. соч. С. 24–30.

<sup>11</sup> См.: Там же. С. 14.

<sup>12</sup> См.: Там же. С. 34.

<sup>13</sup> Основин В. С., Поборчая Н. П., Труфанов В. В. На страже общественного порядка. М., 1961.

<sup>14</sup> См.: Основин В. С. Вопросы дальнейшего развития деятельности добровольных народных дружин по охране общественного порядка // Роль общественности в борьбе с преступностью : материалы межвуз. конф. с участием практ. работников. Воронеж, 1960. С. 108–116.

<sup>15</sup> Основин В. С. Советские государственно-правовые отношения. М., 1965. С. 139.

ние довольно частое. В ЗНБ ВГУ приводится целый ряд исследований советского периода как исключительно о дружинах, так и об охране общественного порядка. Это труды таких авторов, как В. Г. Борисенков, И. И. Веремеенко, А. П. Закалюк, Г. Л. Кригер, И. В. Соколов, Н. А. Фомин, А. М. Хвостов, Н. И. Яблоков и др. Пик публикационной активности приходится на 60–70-е гг. XX в.

В настоящее время в связи с возрождением народных дружин как формы участия граждан в охране общественного порядка во взаимодействии с государственными и местными органами данная тема вновь становится актуальной<sup>16</sup>.

**Взгляды на сущность добровольных народных дружин  
в трудах современников В. С. Основина и В. В. Труфанова  
(советский период)**

В 1963 г. вышла в свет книга Н. П. Яблокова «Народные дружины на страже общественного порядка»<sup>17</sup>, в которой автор обращает внимание на то, что дружинники могут выполнять функции общественных участковых уполномоченных. Важно, чтобы они не превращались из самостоятельных организаций в подсобную силу правоохранительных органов. Н. П. Яблоков полагал, что дружинникам по силам обеспечить сохранность обстановки места происшествия до прибытия работников дознания и следствия, оказать первую помощь потерпевшим и др.

В монографии А. П. Закалюка<sup>18</sup> изложены теоретические основы общественного воздействия: его социально-психологический механизм и юридическая характеристика (субъекты, функции, определение эффективности). Добровольные народные дружины представлены не сами по себе, а как элемент системы форм общественного воздействия и предупреждения правонарушений (наряду с деятельностью дружин к ним относится воздействие трудового коллектива и работа товарищеских судов).

Виктор Степанович Основин и Виктор Васильевич Труфанов – видные ученые-правоведы, научное творчество которых неразрывно связано с г. Воронежем. Современное прочтение их научного наследия способствует формированию глубокого знания о научных школах, сложившихся на юридическом факультете Воронежского государственного университета.

Брошюра «Добровольные народные дружины» написана В. С. Основиним и В. В. Труфановым более полувека назад, однако авторская концепция оказала существенное влияние и на последующее развитие научных и практических представлений о добровольных народных дружинах.

---

<sup>16</sup> По данным ЭНБ eLIBRARY.RU, за 2014 г. опубликовано около 10 работ о народных дружинах.

<sup>17</sup> См.: Яблоков Н. П. Народные дружины на страже общественного порядка. М., 1963.

<sup>18</sup> См.: Закалюк А. П. Общественное воздействие и предупреждение правонарушений. Киев, 1975.

Обобщенный успешный опыт и выявленные недостатки способствовали развитию форм и методов работы этих формирований.

Полученные результаты сегодня важны в историко-правовом плане для научных исследований, предметом которых является правовое регулирование общественных объединений, народного представительства и участия граждан в управлении делами государства, общественного мнения, охраны общественного порядка, полномочий органов местного самоуправления и др.

*Воронежский государственный университет*

*Сазонникова Е. В., доктор юридических наук, доцент кафедры конституционного права России и зарубежных стран*

*E-mail: sazon75@mail.ru*

*Тел.: 8 (473) 220-83-78*

*Voronezh State University*

*Sazonnikova E. V., Doctor of Legal Sciences, Associate Professor of the Russian and Foreign Constitutional Law Department*

*E-mail: sazon75@mail.ru*

*Tel.: 8 (473) 220-83-78*

УДК 342.9

**ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРОЦЕДУРАХ  
И ДИСКРЕЦИОННЫЕ АДМИНИСТРАТИВНЫЕ АКТЫ:  
ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ**

**К. В. Давыдов**

*Новосибирский юридический институт (филиал)*

*Томского государственного университета*

Поступила в редакцию 3 февраля 2015 г.

**Аннотация:** анализируется феномен административного усмотрения (дискреции). Делается вывод об ограниченной применимости административных процедур к дискреционным административным актам, особенно к таким формам дискреции, как неопределенные правовые понятия и «выбор по усмотрению» (когда последний подразумевает содержательную оценку фактических обстоятельств). Сделан прогноз о дальнейшем возрастании роли административного судопроизводства в российском правовом порядке, сформулированы предложения по корректировке плотности судебного контроля в отношении дискреционных административных актов и процедур при применении законодательства о противодействии коррупции.

**Ключевые слова:** дискреция, административные процедуры, закон об административных процедурах, административное судопроизводство, принцип пропорциональности (соразмерности), законодательство о противодействии коррупции.

**Abstract:** *this paper analyzes the phenomenon of administrative discretion. The conclusion of the limited applicability of the administrative procedures for discretionary administrative acts, especially to such forms of discretion as vague legal concepts and the «selection at the discretion of» (when the latter implies a meaningful assessment of the actual circumstances). The forecast of a further increase in the role of Administrative Justice in the Russian legal order, formulated proposals to adjust the density of judicial control of discretionary administrative acts and procedures in the application of legislation on combating corruption.*

**Key words:** *discretionary, administrative procedures, the law on administrative procedures, administrative proceedings, the principle of proportionality (proportionality), legislation on corruption counteraction.*

Развитие административного права в XX столетии – это путь прогресса, причем прогресса гуманистического. От «ломающего», принуждающего управления административно-правовые нормы во все большей степени эволюционировали в сторону совершенствования взаимодействия публичной администрации и невластных лиц. Здесь одним из основных инструментов, наряду с надлежащим судебным контролем, выступил институт административных процедур. Это сравнительно молодое правовое явление, по справедливому замечанию Г. Пюнде (Pünder H.), даже в наиболее развитых правовых порядках долгое время находилось в «тени» материальных норм административного права<sup>1</sup>. К сожалению, бурное

<sup>1</sup> Pünder H. German Administrative Procedure in a Comparative Perspective – Observations on the Path to a Transnational «Ius Commune Proceduralis» in Admin-

развитие законодательства об административных процедурах, начавшееся несколько десятилетий назад и продолжающееся до настоящего времени во многих правовых системах Евразии и Северной Америки, в российской правовой действительности не нашло надлежащего отклика<sup>2</sup>. Российское административное право по данному (ключевому) вопросу продолжает ориентироваться на советские лекала, делая упор на регулирование порядка привлечения к административной ответственности; административные процедуры позитивного управления при этом отданы «на откуп» подзаконным нормативным актам – административным регламентам<sup>3</sup>, содержание которых не во всем соответствует современным правовым стандартам, предъявляемым к административным процедурам<sup>4</sup>. Отсутствие современного законодательства об административных процедурах – трагический пробел, деформирующий не только публичное управление, но и все остальные институты публичного права, в том числе – судопроизводство<sup>5</sup>. Восполнение данного пробела – насущная и бесспорная необходимость для российской правовой системы. Однако так ли универсальны административные процедуры? Здесь мы вплотную подходим к проблематике административного усмотрения<sup>6</sup>.

Регламентация административной дискреции и судебного контроля

---

istrative Law, Jean Monnet Working Paper. N.Y., 2013. P. 3–5 ; *Idem*. Administrative Procedure – Mere Facilitator of Material Law versus Cooperative Realization of Common Welfare, in: Pünder/Waldhoff (eds.), *Debates in German Publis Law*, 2013. P. 241 et seqq.

<sup>2</sup> См., например: *Денне Й.* Реформа административного права в странах СНГ // *Юрист*. 2005. № 1 ; *Старилов Ю. Н.* О двух главных современных направлениях развития российского административного процессуального законодательства (тезисы) // *Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право*. 2014. № 3 (18). С. 6–10.

<sup>3</sup> По данному вопросу см.: *Давыдов К. В.* Административные регламенты федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации : вопросы теории / под ред. Ю. Н. Старилова. М., 2010.

<sup>4</sup> Сравни, например: *Principles of Good Administration In the Member States of the European Union*, 2005. URL: [http://www.statskontoret.se/good\\_administration](http://www.statskontoret.se/good_administration)

<sup>5</sup> Такой пробел неизбежно ведет к смещению предмета судебного контроля к проверке исключительно материальных норм, делая практически невозможной полноценную проверку процедурного аспекта законности. Этот феномен отмечается не только в отношении российского правопорядка, но и, например, китайского (Randall Peerenboom, *More law, less courts: legalized governance, judicialization and dejudicialization in China*, in: Ginsburg/Chen (eds.), *Administrative Law and Governance in Asia: Comparative perspectives*, 2009. P. 184–185).

<sup>6</sup> Не углубляясь в терминологические дискуссии, сразу обозначим: для целей данного исследования вполне применимым представляется позиция Ю. П. Соловья, предложившего под административным усмотрением (дискрецией) понимать «оценку фактических обстоятельств, основания (критерии) которой не закреплены в правовых нормах достаточно полно или конкретно, производимую органом государственного управления (должностным лицом) при выборе в пределах, допускаемых нормативными актами, оптимального варианта решения конкретного управленческого вопроса» (*Соловей Ю. П.* Усмотрение в административной деятельности советской милиции : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1982. С. 20).

за ней, по справедливому замечанию ряда исследователей, является одной из важнейших и сложнейших проблем современного европейского административного права<sup>7</sup>. Впрочем, угроза перерастания усмотрения в административный произвол, установление юридических гарантий, препятствующих такой деформации, уже давно беспокоит административистов не только Европы, но и всего мира<sup>8</sup>, хотя вряд ли можно говорить о формировании самостоятельной теории по данному вопросу в рамках, например, англосаксонской правовой семьи<sup>9</sup>. Конечно, предпринимались попытки ее научного анализа и в России. Как писал один из известнейших российских административистов начала XX в. А. И. Елистратов, «публичные отношения между должностным и частным лицом неупорядочены, когда они определяются усмотрением должностного лица... Усмотрение правящей власти может быть, конечно, и благоусмотрением, – усмотрением, выгодным для тех или других лиц при тех или иных обстоятельствах, но оно вредно с широкой общественной точки зрения. Усмотрение по своему существу, по своей природе капризно, неопределенно, неустойчиво... администрации может быть присвоена известная степень усмотрения *intra legem*: такого рода усмотрение в пределах права еще не исключает юридического характера отношений правящей власти к гражданам. Но когда в широте присвоенного должностному лицу усмотрения начинает исчезать определенность и устойчивость правовых границ, приходится констатировать в его отношении к обывателю уже не правоотношение, а лишь властеотношение»<sup>10</sup>. К сожалению, за прошедшее столетие в российской науке административного права было немного добавлено к вышеобозначенному тезису: в основном констатируется, с одной стороны, недопустимость «голового» произвола, а с другой – неизбежность административной дискреции; из чего делается вывод о необходимости установления для последней неких правовых рамок<sup>11</sup>;

<sup>7</sup> См.: *Kunnecke M.* Tradition and Change in Administrative Law. An Anglo-German Comparison, 2007. P. 73 ; *Redecker K., von Oertzen H. J.* Verwaltungsgerichtsordnung, 1997, Vorwort. P. V.

<sup>8</sup> См., например: *Alder J.* General Principles of Constitutional and Administrative Law. Fourth Edition, 2002. P. 98 et seqq. ; *Tom Ginsburg, Albert H. Y. Chen* (eds.), *Administrative Law and Governance in Asia: Comparative perspectives*, 2009. P. 373.

<sup>9</sup> Думается, для системы общего права ближе социологические, а не юридические подходы к данной проблеме, а также акценты на политическом контроле парламента за административной дискрецией (см., например: *David Epstein, Sharyn O'Halloran.* Administrative Procedures, Information and Agency Discretion // *American Journal of Political Sciences*. Vol. 38, № 3 (Aug., 1994), 697–722) ; *Douglas F. Morgan.* Administrative Discretion and Bureaucratic Statesmanship: Serving the Public Interest. URL: <https://www.pdx.edu/eli/morgan/statesman>).

<sup>10</sup> *Елистратов А. И.* Основные начала административного права. М., 1917. Изд. второе, испр. и доп. С. 2, 69 (см. также с. 74, 286 и далее).

<sup>11</sup> См., например: *Жеребцов А. Н., Чабан Е. А.* Административное усмотрение, административный произвол и административное (чиновничье) обыкновение: теоретические и практические вопросы соотношения // *Административное*

попытки ряда исследователей из стран СНГ и Прибалтики восполнить данный пробел также нельзя считать успешными<sup>12</sup>. С перечисленными тезисами трудно спорить, вопрос лишь в том, какими должны быть рамки для дискреции?

Думается, для дореволюционных российских административистов панацеей от произвола публичной администрации выделялся институт административного акта (как материально-правовое явление). Это неудивительно, учитывая рудиментарное развитие отрасли административного права Российской империи. Примечательно, что примерно в этом же направлении развивалась германская доктрина административного права рубежа XIX–XX вв.<sup>13</sup> Однако если на этом российская наука административного права и законодательство замерла, то зарубежные правовые порядки в целях правового «связывания» административного усмотрения сделали ставку на административные процедуры.

Как отмечает Т. Хонда, «в ответ на рост количества административных органов и расширение их полномочий по усмотрению после Второй мировой войны США и европейские страны приняли закон об административных процедурах и усилили защиту прав частных лиц в процессе государственного управления»<sup>14</sup>. Безусловно, установление административных процедур реализации публичных полномочий исключительно важно для юридикации публичного управления и устранения открытого произвола. Возникает вопрос: какие положения законодательства об административных процедурах могут быть адресованы дискреции?

---

право и процесс. 2014. № 4. С. 53–58; Корнев А. П. Нормы административного права и их применение. М., 1978. С. 73–74; Купреев С. С. Об административном усмотрении в административном праве // Административное право и процесс. 2012. № 1. С. 8–11; Мильшин Ю. Н. Административное усмотрение в реализации разрешительного метода правового регулирования // Там же. 2014. № 3. С. 56–58; Самощенко И. С. Иерархия и основные подразделения нормативных актов социалистического государства // Ученые записки ВНИИСЗ. М., 1968. Вып. 15. С. 4; Тихомиров Ю. А. Административное усмотрение и право // Журнал рос. права. 2000. № 4; Черемисина А. О. Принцип целесообразности в деятельности органов исполнительной власти // Административное право и процесс. 2013. № 3. С. 66–67; Швецов С. Г. Усмотрение, произвол, убеждение: лингвистический, доктринальный и законодательный подходы // Евразийский юрид. журнал. 2011. № 11 (42). С. 48–52; и др. Думается, настоящим серьезным научным усилием на данном направлении следует признать названную диссертационную работу Ю. П. Соловья.

<sup>12</sup> См., например: *Mehdiyev F.* Administrative discretion and its regulation in legislation of south Caucasian republics. URL: [www.academia.edu/1267122](http://www.academia.edu/1267122); *Urmonas A., Praneviciene B.* The Essence of Administrative Discretion and Possibilities of Discretions Control, Jurisprudence. 2002. Vol. 32, № 24. P. 54–64.

<sup>13</sup> См.: *Pünder H.* Op. cit. P. 3.

<sup>14</sup> *Хонда Т.* Вопросы и задачи реформирования административной процедуры // Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования: материалы Междунар. симпозиума (29–30 сентября 2007 г.). Ташкент, 2008. С. 145.

Во-первых, законы об административных процедурах (далее – ЗАП) могут устанавливать некие общие принципы, закреплять общие положения по вопросам дискреционных административных актов и дискреционных административных процедур. Так, § 40 ЗАП ФРГ 1976 г. закрепляет следующее правило: если административный орган правомочен действовать по собственному усмотрению, то это право он обязан осуществлять в соответствии с целью предоставленных полномочий и соблюдать установленные законом границы действия по усмотрению<sup>15</sup>. В ст. 6 Закона Республики Армения «Об основах администрирования и административном производстве» 2004 г. – «ограничение дискреционных полномочий», с одной стороны, закреплено понятие дискреционного полномочия – «предоставленное законом административному органу право на выбор какого-либо одного из нескольких возможных правомерных решений», а с другой – содержится общая декларативная норма, почти дословно воспроизводящая § 40 ЗАП ФРГ 1976 г. – «при осуществлении дискреционного полномочия административный орган обязан руководствоваться необходимостью защиты закрепленных Конституцией Республики Армения прав и свобод человека и гражданина, принципами их равноправия, соразмерности и запрета на произвол при осуществлении администрирования, а также преследовать другие цели, predeterminedенные законом»<sup>16</sup>. Нетрудно заметить, что с нормативной точки зрения эти нормы малосодержательны.

Во-вторых, ЗАП могут устанавливать дополнительные требования к дискреционным административным актам. Здесь в первую очередь речь идет о требовании мотивировать такой акт. В качестве примера можно привести ст. 53 «Общего административного кодекса Грузии» 1999 г. – «обоснование административно-правового акта». Если в отношении «обычных» административных актов действует общая норма ч. 1 ст. 53 – «индивидуальный административно-правовой акт, изданный в письменной форме, должен содержать письменное обоснование», то в ч. 4 содержится специальное правило: «Если административный орган при издании административно-правового акта действовал в пределах дискреционного полномочия, в письменном обосновании указываются все фактические обстоятельства, имевшие существенное значение при издании административно-правового акта»<sup>17</sup>. В данном случае уже имеет место определенная конкретизация общих положений. Однако возникает вопрос: каковы последствия нарушения норм, подобных ст. 53 грузинского ЗАП? Если грузинское законодательство не дает на него ответа, то, например, в итальянском правопорядке можно найти любопытный эксперимент. Как отмечает Д. Претис (Daria de Pretis), если поначалу общее требование мотивировки административных актов несколько сгладило различия между правовыми режимами обязывающих и дискреционных актов, то после реформы итальянского ЗАП 2005 г. ситуация изменилась.

<sup>15</sup> Сборник законодательных актов по административным процедурам. Алматы, 2013. С. 172.

<sup>16</sup> Там же. С. 8.

<sup>17</sup> Там же. С. 213.

В настоящее время нарушение требований обоснования признается существенным лишь для дискреционных актов (а значит, является основанием для их отмены), в то время как подобный дефект в отношении «обычного» обременяющего административного акта автоматически не ставит под сомнение его законность<sup>18</sup>. ЗАП ФРГ 1976 г., закрепляя общее требование мотивировки административных актов (§ 39), предусматривает следующее единственное (на наш взгляд, неожиданное) последствие его нарушения: восстановление пропущенного срока обжалования административного акта (§ 45).

Впрочем, и этот ход законодателя не позволяет сделать вывод о самостоятельной специфике административных процедур разработки и принятия дискреционных административных актов. Думается, здесь можно привести третий аспект попыток ЗАП охватить административную дискрецию: особые административные процедуры, предъявляющие повышенные требования к гласности, открытости и вовлеченности невластных субъектов. Например, § 63–71 ЗАП ФРГ 1976 г. посвящены «формальным процедурам», а § 72–78 – процедурам по утверждению планов<sup>19</sup>. Подобные процедуры, основанные на учете общественного мнения и/или экспертных оценках, безусловно, являются огромным шагом вперед. Но и здесь остается открытым вопрос: почему по итогу всех административных процедур уполномоченный субъект принимает именно то решение, которое он принимает? Можно заслушать сотни позиций, провести множество публичных слушаний, но даже императивные нормы о необходимости учета мнений невластных участников, необходимости мотивировки итогового административного акта вовсе не гарантируют содержательной его адекватности, эффективности, целесообразности.

Итак, в романо-германской правовой системе шел ярко выраженный процесс юридизации форм управленческих действий, апофеозом которой, видимо, следует признать принятие законов об административных процедурах. Однако упование на одни лишь процедуры не дало ответов на вопросы, как действовать в ситуации с принимаемыми по усмотрению административными актами? Что стимулировало доктринальную проработку проблематики дискреции и судебного контроля за ней? Думается, здесь наибольший интерес представляет германский опыт.

Во-первых, германская доктрина выработала оригинальное учение о формах дискреции. Традиционно немецкие административисты выделяют две такие формы дискреции, как неопределенные правовые понятия и собственно усмотрение (в узком смысле). Неопределенные правовые понятия («справедливость», «добросовестность», «надежность», «публичные интересы», «уважительная причина» и др.) закрепляются в правовых актах, но несут мало конкретной информации, нуждаясь в дальнейшем уточнении. Конкретизация этих норм происходит в правоприменитель-

---

<sup>18</sup> См.: Daria de Pretis, *Italian Administrative law under the influence of European law* // *Italian Journal of Public Law*. 2010. № 1. P. 36–37.

<sup>19</sup> Сборник законодательных актов по административным процедурам. Алматы, 2013. С. 181–185, 190.

ной деятельности административных органов. Следовательно, уже здесь существует некоторое пространство для действий администрации, в рамках которого она может толковать правовые понятия и даже решать, подпадают ли под них обстоятельства конкретного случая<sup>20</sup>. Вторая форма – «обычное усмотрение» («усмотрение в узком смысле») определяется Х. Маурером следующим образом: «Усмотрение имеет место, если управление при определенных законом обстоятельствах **может выбирать между различными способами действия** (выделено автором. – К. Д.). Закон не соотносит в этом случае обстоятельства с одним правовым последствием (в отличие от связанного законом управления), а уполномочивает управление самостоятельно определить правовое последствие, причем ему предлагаются две или несколько возможностей или указывается определенная область действий. Усмотрение может относиться к тому, хочет ли управление вообще прибегнуть к допустимой мере (**решение по усмотрению**), или к тому, какую из различных допустимых мер оно хочет использовать в случае, если будет действовать (**выбор по усмотрению**)»<sup>21</sup>. Таким образом, решающим элементом усмотрения в узком смысле является выбор между различными предложенными видами действий, которые во всяком случае с правовой точки зрения являются равнозначными<sup>22</sup>. Наряду с вышеназванными в научной литературе нередко выделяют и иные формы дискреции, в том числе усмотрение при планировании<sup>23</sup>. Заметим, что уже упоминавшиеся положения § 40 ЗАП ФРГ 1976 г. (так же как и корреспондирующие ему нормы § 114 Закона ФРГ 1960 г. «Об административно-судебном процессе»<sup>24</sup>), и без того

<sup>20</sup> Административное право зарубежных стран : учебник / под ред. А. Н. Козырина и М. А. Штатиной. М., 2003. С. 323 (автор главы – К. Райтемайер).

<sup>21</sup> Цит. по: *Рухтер И., Шунперт Г. Ф.* Судебная практика по административному праву : учеб. пособие : пер. с нем. М., 2000. С. 67.

<sup>22</sup> См.: Там же.

<sup>23</sup> См.: *Kunnecke M.* Tradition and Change in Administrative Law. An Anglo-German Comparison. 2007. P. 78–81 ; *Рухтер И., Шунперт Г. Ф.* Указ. соч. С. 38–39, 76–85. Примечательно, что в русскоязычной литературе предпринимались также попытки выделения тех или иных видов (форм) административной дискреции. Так, Н. Н. Мельчинский предложил различать определенное и неопределенное усмотрение. Первое предполагает предусмотренность юридических фактов в нормах административного права и выражается в двух формах: органу может быть предоставлено право оценить юридический факт как наличный или отсутствующий в рассматриваемом вопросе, а с другой стороны, в норме могут быть указаны варианты поведения властного субъекта. Неопределенное усмотрение, по мнению автора, проявляется тогда, когда фактические обстоятельства прямо не указаны в законе, но влекут правоприменительные действия в силу компетенционной нормы, которая позволяет органу (доверяет ему, обязывает его) признать за ними значение юридических фактов (см.: *Мельчинский Н. Н.* Юридические факты в советском административном праве : дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1975. С. 47–48). Впрочем, нетрудно заметить: в данном случае речь идет не столько о формах собственно усмотрения, сколько о конструкциях административно-правовых норм.

<sup>24</sup> «Если административный орган правомочен действовать по собственному усмотрению, то суд также проверяет, является ли административный акт либо от-

довольно малосодержательные, адресованы лишь усмотрению в узком смысле, игнорируя неопределенные правовые понятия.

Вторым важным моментом является выработка германской судебной практикой и доктриной в тесном взаимодействии различных оснований пересмотра, другими словами – «группы ошибок», усмотрения:

1) выход за рамки усмотрения (орган выбирает действие с правовым последствием, лежащим за рамками установленного законом полномочия);

2) неиспользование усмотрения (в случае предоставления пространства для усмотрения административный орган обязан использовать его, даже если к усмотрению органа относится вопрос, прибегнет ли он к какому-либо действию или нет);

3) ошибочное использование усмотрения (административный орган отклонился от цели полномочия или исходил из ошибочных соображений при оценке обстоятельств);

4) нарушение основных прав или общих административных и конституционных принципов<sup>25</sup>.

Здесь в основном речь идет лишь о некоторых формах усмотрения (усмотрения в узком смысле).

Третий принципиальный момент: «рабочим инструментом», методологической основой судебной оценки дискреционных актов, наряду с дифференциацией форм и ошибок дискреции, выступает принцип пропорциональности (соразмерности), который вобрал в себя французскую концепцию цели акта и творчески ее доработал. Названный принцип правоприменения (а в ряде случаев – и нормотворчества) основывается на соотношении цели с предпринимаемыми юридическими усилиями<sup>26</sup>.

каз от его издания или бездействие административного органа противоправным постольку, поскольку установленные законом пределы усмотрения превышены либо право на усмотрение осуществлено в форме, не соответствующей цели предоставленных полномочий. Административный орган может дополнить свои соображения, касающиеся права усмотрения в части административного акта, только в административно-судебном производстве» (Административно-процессуальное право Германии = *Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland*: Закон об административном производстве; Закон об административно-судебном процессе; Законодательство об исполнении административных решений : пер. с нем. / В. Бергман, введ., сост. М., 2007. С. 136).

<sup>25</sup> Административное право зарубежных стран... М., 2003. С. 326 (автор главы – К. Райтемайер). Подробнее по данному вопросу см.: *Kunnecke M. Tradition and Change in Administrative Law. An Anglo-German Comparison*, 2007. P. 37, 89–92, 110–130; *Хартвиг М. Основные принципы административного права // Ежегодник публичного права-2014 : Административное право: сравнительно-правовые подходы*. М., 2014. С. 56–58; *Цико Я. Основы законодательства об административных процедурах в Германии // Там же*. С. 367.

<sup>26</sup> Подробнее по этому вопросу см.: *Давыдов К. В. Судебный контроль за дискреционными административными актами : европейский опыт // Актуальные вопросы публичного права*. 2014. № 5. С. 9–27.

Наконец, четвертая грань теории административной дискреции – разрабатываемая германской правовой системой концепция плотности судебного контроля за административными дискреционными актами. Именно здесь роль и значение административных процедур (как и иных правовых предписаний) максимально снижается, уступая пальму первенства доктрине и судебной практике. Если по вопросам проверки усмотрения в узком смысле первая и вторая так или иначе нашли общий язык, признавая определенную свободу публичной администрации, то в случае с неопределенными правовыми понятиями они разошлись и весьма существенно. Дело в том, что у высказываемого немецкими исследователями консервативного желания сохранить «чистоту» судебного контроля (сведя его исключительно к проверке «классической», в том числе процедурной законности) есть одно очевидное и неустранимое спорное последствие – возрастание административной дискреции, неподвластной не только административным процедурам, но и не подлежащей судебной проверке, что чревато неблагоприятными последствиями для невластных субъектов. Видимо, именно этими соображениями руководствовались германские суды, постепенно, но все более решительно отвергая ограничительные доктринальные подходы. Здесь можно привести в качестве примера решение Федерального административного суда Германии от 10 ноября 1988 г. по делу о лицензии на производство и продажу пестицидов<sup>27</sup>, решение немецкого Федерального конституционного суда 1990 г. по делу о проверке новеллы «Жозефина Мутценбахер»<sup>28</sup>, а также решение ФКС 1991 г. по вопросам проверки экзаменационных оценок<sup>29</sup>. Думается, еще немного – и германская правовая система, не довольствуясь ограниченной эффективностью правовых норм об административных процедурах и административном судопроизводстве по вопросам «связывания» и проверки административного усмотрения, не просто окончательно сделает ставку от нормотворчества к правоприменению, но и предоставит судам полномочие по проверке и «чистой» законности, и целесообразности дискреционных административных актов.

Каковы достижения российского правопорядка по вопросу регламентации административной дискреции?

С одной стороны, как уже говорилось выше, в российском административном праве последних лет (по крайней мере, с 2006–2007 гг.) предпринимается попытка создания процедурного фундамента деятельности публичной администрации если не посредством принятия ЗАП, то путем принятия административных регламентов органов исполнительной власти. Такие действия не лишены конструктивного начала, в том числе и в контексте проблемы юридического ограничения административного усмотрения<sup>30</sup>. Пользуясь германской терминологией (русская доктрина

<sup>27</sup> (1988) 81 BVerwGE 12.

<sup>28</sup> BVerfGE 83, 130.

<sup>29</sup> BVerfGE 84,34. Подробнее по этому вопросу см.: Давыдов К. В. Указ. соч. ; Kunnecke M. Op. cit. P. 115–122.

<sup>30</sup> Примечательно, что для характеристики первого этапа развития института административных процедур в Германии (1970–1980-е гг.) Г. Пюндер иронично

на и законодательство, к сожалению, по данному вопросу оригинальных идей так и не выработали), административные процедуры административных регламентов позволяют хотя бы отчасти связать «решения по усмотрению», обязывая уполномоченные органы действовать при наличии соответствующих юридических фактов (например, заявлений) и запрещаая бездействие при отсутствии юридических фактов, являющихся основанием для оставления заявления без движения (приостановления административной процедуры)<sup>31</sup>. То же самое можно сказать и про частичную юридизацию «выбора по усмотрению»: если административная процедура касается несложных решений, лишенных содержательной оценки юридических фактов, то здесь такое связывание сопряжено с установлением исчерпывающих оснований для формальных отказов в удовлетворении заявления (обращение неуполномоченного субъекта, обращение уполномоченного субъекта в неуполномоченный орган, непредставление необходимых сведений, причем обязанность их представления возлагается на заявителя и т.д.). Подобный ход российского правопорядка вполне логичен и целесообразен. **Однако административные процедуры административных регламентов (как, впрочем, и административные процедуры вообще) бессильны при столкновении с «выбором по усмотрению», подразумевающим содержательную оценку обстоятельств дела.** Приведем в качестве примера один из административных регламентов Федерального агентства по управлению особыми экономическими зонами<sup>32</sup>. Согласно п. 2.8 Регламента, к числу оснований для отказа в предоставлении соответствующей государственной услуги отнесено несоответствие бизнес-плана, прилагаемого к заявке на заключение соглашения о ведении технико-внедренческой деятель-

---

использовал определение «процедурная эйфория» (см.: *Pünder H.* Op. cit. P. 6). Видимо, взрывообразное «размножение» административных процедур является своего рода необходимым этапом эволюции развивающегося правопорядка.

<sup>31</sup> В качестве таких правопрепятствующих фактов выступают сравнительно простые, легкоформализуемые обстоятельства. Например, отсутствие необходимых документов.

<sup>32</sup> Об утверждении Административного регламента Федерального агентства по управлению особыми экономическими зонами предоставления государственной услуги «Прием от лиц, намеревающихся получить статус резидента особой экономической зоны, заявок на заключение соглашений о ведении технико-внедренческой деятельности и прилагаемых к ним документов, а от резидентов особой экономической зоны – документов об изменении условий соглашений о ведении технико-внедренческой деятельности и направление заявителю уведомления о заключении или об отказе в заключении соглашения о ведении технико-внедренческой деятельности, а также об изменении или об отказе в изменении условий такого соглашения. Подготовка и заключение с заявителем соглашения о ведении технико-внедренческой деятельности. Осуществление регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в качестве резидентов технико-внедренческих особых экономических зон : приказ Минэкономразвития РФ от 30 октября 2007 г. № 368 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2008. № 9.

ности, критериям оценки бизнес-планов, установленным уполномоченным органом исполнительной власти. Последние закреплены самостоятельным нормативным актом<sup>33</sup> и включают в себя: соответствие проекта, предусмотренного бизнес-планом, целям создания особых экономических зон, а также утвержденному перспективному плану развития особой экономической зоны, степень финансовой устойчивости проекта, предусмотренного бизнес-планом, наличие необходимой инфраструктуры, уровень проработки маркетинговой стратегии, достижение положительного социально-экономического эффекта, связанного с реализацией проекта, и т.д.

Естественно, что в отношении неопределенных правовых понятий административные процедуры совершенно неприменимы, так как первые, говоря языком российской теории права, являются «нетипичными нормами» (т.е. лишенными конкретных правил поведения), а вторые воплощают собой логическую вершину формально-юридической конкретной регламентации.

Вторая российская тенденция в отношении административной дискреции заключается в принятии особых «антикоррупционных» норм, судя по всему, призванных, по замыслу российского законодателя, ликвидировать административное усмотрение как таковое, сведя его к нулю. Согласно ст. 1 Федерального закона от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»<sup>34</sup>, «коррупциогенными факторами являются положения нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов), устанавливающие для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения или возможность необоснованного применения исключений из общих правил, а также положения, содержащие неопределенные, трудновыполнимые и (или) обременительные требования к гражданам и организациям и тем самым создающие условия для проявления коррупции». Соответствующее постановление Правительства РФ перечислило коррупциогенные факторы, отнеся к таковым, помимо прочего:

1) широту дискреционных полномочий – отсутствие или неопределенность сроков, условий или оснований принятия решения, наличие дублирующих полномочий органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц);

2) определение компетенции по формуле «вправе» – диспозитивное установление возможности совершения органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) действий в отношении граждан и организаций;

3) выборочное изменение объема прав – возможность необоснованно-го установления исключений из общего порядка для граждан и органи-

<sup>33</sup> Об утверждении критериев оценки бизнес-планов экспертным советом по технико-внедренческим особым экономическим зонам и внесении изменений в отдельные приказы Минэкономразвития России : приказ Минэкономразвития России от 2 ноября 2012 г. № 712 // Рос. газета. 2012. 31 дек.

<sup>34</sup> Рос. газета. 2009. 22 июля.

заций по усмотрению органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц);

4) чрезмерную свободу подзаконного нормотворчества – наличие бланкетных и отсылочных норм, приводящее к принятию подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию органа государственной власти или органа местного самоуправления, принявшего первоначальный нормативный правовой акт;

5) принятие нормативного правового акта за пределами компетенции – нарушение компетенции органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц) при принятии нормативных правовых актов;

6) заполнение законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий – установление общеобязательных правил поведения в подзаконном акте в условиях отсутствия закона;

7) отсутствие или неполноту административных процедур – отсутствие порядка совершения органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) определенных действий либо одного из элементов такого порядка<sup>35</sup>.

С одной стороны, приведенные законодательные положения во многом разумны и заслуживают уважения<sup>36</sup>. С другой стороны, идея законодателя бороться с дискрецией в первую очередь посредством правовых норм представляется утопической. Нетрудно заметить: «антикоррупционные» нормы изобилуют неопределенными правовыми понятиями, т.е. по определению предполагают дискреционные действия правоприменителя. Следовательно, без стройной доктрины судебного контроля за дискрецией ни административные процедуры, ни материальные «антидискреционные» нормы работать попросту не могут.

Анализ российской судебной практики с известной долей условности позволяет выделить следующие подходы, коррелирующие формам дискреции.

1. Усмотрение в узком смысле (на совершение того или иного действия, отказа от такового или выбор моделей поведения) пусть косвенно, неохотно, но признается за административными органами. Так, объектом проверки в Верховном Суде РФ были положения административного регламента, посвященного надзорной функции в сфере пожарной безопасности. Оспариваемая норма Регламента, предоставляя ответствен-

<sup>35</sup> Постановление Правительства РФ от 26 февраля 2010 г. № 96 // Рос. газета. 2010. 5 марта. Подробнее по данному вопросу см.: *Давыдов К. В.* Судебный контроль за дискреционными административными актами в РФ: правовые проблемы и пути решения // *Актуальные вопросы публичного права.* 2014. № 4. С. 4–18.

<sup>36</sup> Идея совершенствования нормативной регламентации административной дискреции не нова. Предложения по совершенствованию компетенционной регламентации, совершенствованию оценочных понятий, преодолению пробелов в праве достаточно подробно изучалась в научной литературе; по данному вопросу см., например: *Соловей Ю. П.* Указ. соч. С. 86–106.

ному должностному лицу в случае выявления нарушений право выдать предписание и предпринять необходимые меры по контролю за устранением выявленных нарушений, прямо закрепила полномочие инспектора самостоятельно определять сроки устранения таких нарушений. Верховный Суд РФ установил, что данная дискреция не означает произвола, так как согласно требованиям законодательства, для исчисления обозначенных сроков сформулирован критерий: они должны определяться с учетом характера нарушения требований технических регламентов<sup>37</sup>. Позиция суда, посчитавшего столь, мягко говоря, слабо формализованные нормы достаточными, позволяет сделать вывод о признании повышенной самостоятельности субъектов публичной власти в рамках административных процедур по принятию дискреционных решений (в узком смысле). Можно сделать прогноз: плотность судебного контроля за данной формой дискреции будет держаться на «пониженном» уровне, что в целом представляется логичным.

2. Откровенно дефектные формулировки административных процедур устраняются судами и в отношении усмотрения в узком смысле. Так, постановлением правительства Самарской области от 21 июня 2006 г. был утвержден порядок предоставления земельных участков, государственная собственность на которые не разграничена, в городском округе Самара для целей, не связанных со строительством. Помимо прочего, данным правовым актом устанавливалась возможность отказа в удовлетворении заявления по такому основанию, как «наличие препятствия для предоставления земельного участка». Верховный Суд РФ, признавая названные нормы противоречащими законодательству и утратившими юридическую силу, справедливо отметил, что дискреция в данном случае обусловлена не объективной необходимостью, а некорректными положениями нормативного акта, не конкретизировавшего условия, основания отказа в принятии положительного административного акта<sup>38</sup>.

В контексте вышесказанного становится понятным, почему по отношению к неопределенным правовым понятиям российский законодатель, как уже говорилось, занимает откровенно враждебную позицию, призывая суды к их «вычищению» в рамках нормоконтроля как коррупциогенных факторов. Конечно, неопределенные правовые понятия – своеобразный инструмент правового регулирования – не всегда уместны. Так, в утвержденном Минюстом Республики Татарстан Административном регламенте предоставления государственной услуги по выдаче разрешений на использование в названиях юридических лиц наимено-

<sup>37</sup> Решение Верховного Суда РФ от 30 июля 2012 г. по делу № АКПИ12-1012 об отказе в удовлетворении заявления об оспаривании пункта 70 Административного регламента, утвержденного приказом Министерства РФ по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий от 01.10.2007 № 517. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

<sup>38</sup> Определение Верховного Суда РФ от 30 мая 2012 г. № 46-АПГ12-6. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ваний «Республика Татарстан» (и подобных) содержались следующие основания для отказа в предоставлении государственной услуги: характер, масштабы сферы деятельности юридического лица не имеют для республики и граждан, в ней проживающих, существенной значимости; положение организации в соответствующей сфере деятельности либо на рынках Республики Татарстан и международном рынке незначительное; виды товаров (работ, услуг), производимых юридическим лицом, не являются уникальными, присущими только Республике Татарстан. Суды общей юрисдикции справедливо определили такие неформализуемые понятия уязвимыми с точки зрения антикоррупционного законодательства и признали их недействующими<sup>39</sup>. Приведем еще один пример. Законом Забайкальского края № 751-ЗЗК были ужесточены требования к порядку проведения публичных мероприятий. В частности, к местам, в которых запрещено проведение собраний, митингов, шествий и демонстраций, были отнесены места, где проводятся мероприятия с участием детей. Суды справедливо признали данное понятие – «мероприятия с участием детей» – недостаточно определенным (непонятны формы такого участия, не указывается, какие права несовершеннолетних требуют защиты при установлении вышеобозначенных мест, и т.д.) и предоставляющим органам публичной власти необоснованную дискрецию при решении вопросов согласования публичных мероприятий. Следовательно, названные положения регионального законодательства были признаны недействующими<sup>40</sup>.

Но если в известных случаях с такой оценкой следует согласиться, то априорное отнесение всех неопределенных правовых понятий к коррупциогенным факторам поддержать не представляется возможным. Доводя эту логику до абсурдного завершения, соответствующие положения антикоррупционного законодательства можно признать недействующими именно ввиду их неконкретности. Конструктивным выходом из логического тупика должна стать негласная «легализация» неопределенных правовых понятий при одновременной углубленной судебной проверке не столько административных процедур (в рамках нормоконтроля), сколько принятых на их основе административных актов.

Таким образом, российское административное право по вопросам регулирования административных процедур в целом и правового «связывания» дискреции в частности находится в зачаточном состоянии. Существующая в настоящее время «процедурная эйфория» от разработки

---

<sup>39</sup> Определение Верховного Суда РФ от 20 июля 2011 г. № 11-Г11-23 об оставлении без изменения решения Верховного Суда Республики Татарстан от 17.05.2011, которым было удовлетворено заявление о признании противоречащими федеральному законодательству и недействующими отдельных положений Административного регламента, утв. приказом Министерства юстиции Республики Татарстан от 17.01.2011 № 1-02/3. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>40</sup> См.: Определение Верховного Суда РФ от 14 августа 2013 г. № 72-АПГ13-4. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

и внедрения административных регламентов при сохраняющемся пробеле в части создания полноценных законодательных основ административных процедур не может не вызывать недоумения. Однако даже в случае разработки и принятия «настоящего» ЗАП административные процедуры смогут лишь частично решить вопрос правового регулирования административного усмотрения. Дело в том, что административные процедуры применимы лишь к некоторым формам дискреции («решениям по усмотрению», «выбору по усмотрению»), и то лишь до тех пор, пока таковые не сопряжены с содержательной оценкой фактических обстоятельств. Следовательно, административные процедуры не смогут в достаточной мере связать по-настоящему сложные административные решения; принцип законности, достигший в их лице апогея, имеет известные пределы своего действия. Можно по-разному относиться к общему прогнозу о глобальном сдвиге от нормотворчества к правоприменению и проистекающим из него теориям «новых административных процедур»<sup>41</sup>. Но в случае с административной дискрецией этот вывод, думается, достаточно точен.

Одним из важных средств преодоления складывающегося тупика видится модернизированный судебный контроль за публичной администрацией. Судебная практика, и без того уже давно и все более существенно модифицирующая правовые нормы, постепенно переходит от проверки «чистой» законности к иным принципам административного права и административных процедур – целесообразности, разумности, обоснованности. Непосредственным инструментом их применения становится принцип пропорциональности (соразмерности). При этом плотность судебного контроля должна зависеть не только от сферы общественных отношений (здесь можно вспомнить, например, «иммунитет» публичной власти к углубленной судебной проверке дискреции в принятии политических решений), но и от формы дискреции. Условно можно говорить об «умеренном» уровне проникновения судебного контроля в отношении решений по усмотрению (здесь главная задача административных процедур, и судебного контроля – преодолеть неправомерное бездействие), и о «пониженной» плотности проверки выбора по усмотрению (ведь здесь есть немалый соблазн подмены административного акта судебным решением, что, впрочем, знакомо некоторым зарубежным правовым порядкам). В случае с неопределенными правовыми понятиями плотность судебной проверки должна быть максимальна ввиду регулятивного бессилия административных процедур. Вообще, плотность судебного контроля должна находиться в обратной зависимости от регулятивной самодостаточности административных процедур: чем лучше они «справляются», тем проще судам проверить законность административного акта. Наоборот, в случае с «ускользанием» предмета процедур, в том числе ввиду изоц-

---

<sup>41</sup> *Barnes J., Rose-Ackerman S., Lindseh P. L. Towards a third generation of administrative procedure // Comparative Administrative Law. Northampton, 2010. P. 336–356.*

ренной дискреции, судебный контроль должен проникать во все более глубокие слои правовой материи.

Российский опыт здесь движется по той же траектории, что и многие европейские правовые порядки несколько десятилетий назад. При этом предпринимаются попытки (пусть не всегда достаточно продуманные, излишне эмпиричные) по обузданию дискреции, например в рамках противодействия коррупции путем установления соответствующих правовых норм и наработки определенных судебных практик. Эволюция административных процедур идет рука об руку с развитием судебного контроля, российское административное право стоит на пороге значительных перемен.

*Новосибирский юридический институт (филиал) Томского государственного университета*

*Давыдов К. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры истории государства и права, конституционного права*

*E-mail: davkon@yandex.ru*

*Tel.: 8-913-207-75-34*

*Novosibirsk Juridical Institute (Branch) of Tomsk State University*

*Davydov K. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the History of State and Law, Constitutional Law Department*

*E-mail: davkon@yandex.ru*

*Tel.: 8-913-207-75-34*

УДК 342.9

**О РАЗВИТИИ КОНТРОЛЬНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ СУДОВ  
В ПРОИЗВОДСТВЕ ПО ДЕЛАМ  
ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ:  
ПРАКТИКА, ТЕОРИЯ, ПЕРСПЕКТИВЫ**

**С. Б. Трухачев**

*Воронежский государственный университет*

Поступила в редакцию 21 февраля 2015 г.

**Аннотация:** рассматриваются проблемы судебного контроля в производстве по делам об административных правонарушениях, отстаивается концепция расширения судебно-контрольных функций и обосновывается необходимость формирования концептуального подхода к развитию этого вопроса.

**Ключевые слова:** судебный контроль, производство по делам об административных правонарушениях, жалобы, судебные запросы, действия и решения должностных лиц.

**Abstract:** *the article considers the problem of judicial review proceedings in cases of administrative offenses, promotes the concept of expanding forensic control functions and the necessity of forming a conceptual approach to the development of this issue.*

**Key words:** *judicial review proceedings in cases of administrative violations, complaints, judicial inquiries, actions and decisions of officials.*

О проблемах действующего Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и его сложной социальной приемлемости говорится в последнее десятилетие все более настойчиво. Данный акт, устанавливающий самые разнообразные формы административной ответственности (в том числе связанные с лишением и ограничением свободы, например административный арест, административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства), настолько слабо регулирует многие из важнейших аспектов правоприменения, что подвергается невероятно масштабному корректированию. Так, к настоящему времени во изменение КоАП РФ принято более 360 федеральных законов. По самым приблизительным подсчетам ожидают своего рассмотрения около 600 законодательных инициатив. При этом примечательно, что активность законодателя возрастает с каждым годом: если Государственной Думой третьего созыва принято 5 законодательных актов, внесивших изменения в КоАП РФ, то Государственной Думой четвертого созыва – 65; пятого созыва – 107; шестого созыва – 173<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> См., подробнее: Стенограмма круглого стола «Законодательство об административных правонарушениях: проблемы и перспективы развития» (14 марта 2014 г.). URL: [http://www.spravedlivo.ru/5\\_58304.html](http://www.spravedlivo.ru/5_58304.html)

Относительно объективности, целесообразности и правомерности столь существенной и непрекращающейся модернизации этого акта в юридической литературе высказываются различные суждения, причем негативные<sup>2</sup>. Однако тот факт, что в имеющемся виде КоАП РФ не оправдывает возложенных на него функций, к сожалению, не только никем не оспаривается, но и подтверждается правоприменительной и судебной практикой.

Более того, чем интенсивнее реализуется данный акт и чем многообразнее и существеннее (по степени негативного воздействия) становятся применяемые к правонарушителям меры административной ответственности, тем более наглядно «проступают» проблемы правового регулирования, связанные в пробельностью и коллизионностью правовых норм и несовершенством как самих санкций, так и процессуального механизма их реализации.

Мы полностью разделяем мнение о том, что назрела необходимость, во-первых, кардинальной переработки действующего административно-деликтного законодательства; во-вторых, создания либо нового кодекса, структурированного по аналогии с действующим, либо двух новых актов – кодекса (Основ законодательства об административных правонарушениях), включающего материально-правовые вопросы административной ответственности, и кодекса, регламентирующего процесс применения санкций, т.е. по аналогии с уголовным деликтным законодательством (УК РФ и УПК РФ). Полагаем, что эти вопросы не ближайшей, а весьма отдаленной перспективы, поскольку:

– многие выявленные проблемы действующего КоАП РФ до сих пор даже не начинали решаться, а следовательно, отсутствует реальная практика по целому спектру существенных, хотя до сих пор и не регламентированных вопросов. В этом аспекте целесообразно сначала предпринять попытки устранить имеющиеся пробелы в действующем акте, что позволит выявить «сильные» и «слабые» стороны новых форм вновь формируемого правового регулирования (а это процесс весьма длительный). Только после приобретения такого опыта, основываясь на скрупулезном анализе появившейся правовой практики, можно будет приступить к формированию нового закона, который хотя бы по данному ряду вопросов станет достаточно эффективным регулятором;

– в настоящее время отсутствует даже в минимальной степени унифицированная концепция нового административно-деликтного законодательства – одним или двумя (материальным и процессуальным) актами эффективнее осуществлять правовую регламентацию? Этот вопрос находится на начальном этапе своего обсуждения и, думается, потребует также немало времени на выработку обоснованной концепции, вызывающей преимущественно позитивный отклик научно-практического правового сообщества;

---

<sup>2</sup> См., например: *Степаненко Ю. В.* КоАП РФ накапливает отрицательный потенциал // Современный юрист. 2014. № 3. С. 65–76.

– принципиально сложен и абсолютно не решен вопрос о наименовании нового (новых) акта (актов). Если в случае формирования единого кодексного акта по аналогии с действующим можно оставить уже устоявшееся, хотя и критикуемое наименование – кодекс об административных правонарушениях, то в случае принятия положительного решения о разработке двух актов – приемлемых вариантов их названий пока не предложено. Так, Н. Ю. Хаманева указывает, что сейчас некоторые представители науки и правоприменительной практики предлагают выделить и расширить содержание процессуальной части и создать Административно-процессуальный кодекс по делам об административных правонарушениях. Далее, не анализируя наименование такого акта, автор отрицает идею его существования: «... учитывая множество субъектов административной юрисдикции в виде федеральных и региональных органов исполнительной власти, должностные лица которых уполномочены рассматривать дела об административных правонарушениях, не представляется возможным ввести процедуру рассмотрения этих дел, аналогичную судебной. На практике также стало привычным сосредоточение и материальных, и процессуальных норм в одном кодифицированном акте»<sup>3</sup>.

Мы не столь категоричны в вопросе перспектив разработки самостоятельного процессуального акта. Однако уверены, что о реальной работе по его созданию возможно говорить только в том случае, если в теории административного процесса и административного судопроизводства на доктринальном уровне четкость и определенность сменят наблюдаемую сегодня множественность и бессистемность мнений, теорий и предложений, в частности по вопросам их содержания, параметров, соотношения со смежными категориями, установления места в системе административного права и процесса, юридического процесса. То есть в этом направлении ярко прослеживается зависимость практики от науки, поскольку идущая три десятилетия дискуссия о содержании, параметрах и основном понятийном аппарате административного процесса и административного судопроизводства, по нашему мнению, является одним из главных тормозов для реальных процессов нормотворчества в этой сфере.

Можно называть и иные факторы, которые не позволяют говорить о скором кардинальном реформировании административно-деликтного законодательства. Однако уже приведенные факты настолько серьезны, что однозначно свидетельствуют о том, что спешить с принятием принципиальных решений в текущий период было бы неправильным. Основные задачи современного этапа – скрупулезное и детальное исследование практики реализации действующего КоАП РФ, выявление и устранение проблемных аспектов, восполнение пробелов и мониторинг нового правового регулирования в ракурсе его эффективности и соответствия правовым ценностям и ориентирам нашего государства. А на доктринальном

<sup>3</sup> Хаманева Н. Ю. Кодекс РФ об административных правонарушениях : история и современность (к 90-летию профессора Н. Г. Салищевой) // Административное право и процесс. 2014. № 9. С. 35–39.

уровне – установление места производства в системе административной процессуальной деятельности, установление соотношения понятий «производство по делам об административных правонарушениях» и «административный процесс», четкое установление соотношения деятельности судов (судей), осуществляемой в процессе производства с категориями «правосудие», «административное судопроизводство».

Следует иметь в виду и то, что в самой конструкции, системе и содержании института «производство по делам об административных правонарушениях» имеется множество спорных, пробельных, коллизионных или же сложно согласующихся с постулатами общей правовой теории аспектов. К одному из них хотелось бы привлечь внимание правоведов, поскольку эта проблематика практически не исследуется, но ее решение было бы целесообразно увидеть в формирующемся административно-деликтном законодательстве. Это вопрос о контрольных полномочиях суда в производстве по делам об административных правонарушениях.

Данный пласт производства требует самого пристального внимания, поскольку круг дел об административных правонарушениях, рассматриваемых судами, постоянно увеличивается<sup>4</sup>; процедура рассмотрения дел усложняется<sup>5</sup>; правовое регулирование процессуальных аспектов по содержанию и структуре все более приближается к модели уголовно-процессуального регулирования<sup>6</sup>; все большее число лиц в связи с су-

---

<sup>4</sup> Компетенция судов была расширена целым рядом составов правонарушений, что закреплено многочисленными федеральными законами, например: О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам участия граждан в охране общественного порядка : федер. закон от 2 апреля 2014 г. № 70-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 14. Ст. 1562 ; О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и отдельные законодательные акты Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации в связи с уточнением полномочий государственных органов и муниципальных органов в части осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля : федер. закон от 14 октября 2014 г. № 307-ФЗ // Там же. № 42. Ст. 5615 ; О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : федер. закон от 31 декабря 2014 г. № 514-ФЗ // Рос. газета. 2015. 12 янв.

<sup>5</sup> Например, дополняется перечень мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях (см.: О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях : федер. закон от 11 июля 2011 г. № 198-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 29. Ст. 4289); усложнились правила места рассмотрения дела об административном правонарушении (см.: О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : федер. закон от 6 декабря 2011 г. № 409-ФЗ с изм. и доп. // Там же. № 50. Ст. 7351 ; 2014. № 52 (ч. 1). Ст. 7543).

<sup>6</sup> Так, в КоАП РФ появились разделы, которые никогда ранее не входили в систему правовой основы производства и которые аналогичны разделам УПК РФ, например: Глава 29.1 КоАП РФ «Правовая помощь по делам об административных правонарушениях», введенная в 2011 г., «выросла» из практики правового

ществительным расширением и увеличением составов административных правонарушений попадает в орбиту административной ответственности, что требует и усиления судебной функции по обеспечению законности привлечения к ответственности многих категорий субъектов (граждан РФ, иностранных граждан, лиц, не имеющих гражданства, должностных лиц, юридических лиц, несовершеннолетних и др.), и более объемного обеспечения прав участников производства<sup>7</sup>.

В то же время в административно-правовой науке сегодня доминирующим (следовательно, и наиболее исследованным) является положение о том, что контроль суда в публичных (в том числе и деликтных) отношениях суть проверка судом жалоб (актов прокурорского реагирования) на акты (нормативные и ненормативные решения) и действия (бездействие) органов и должностных лиц публичной власти. В производстве по делам об административных правонарушениях проверка жалоб может осуществляться и в особой форме – в качестве самостоятельной формы судебного контроля рассматривается разрешение судами в установленном порядке жалоб (актов прокурорского реагирования) на вынесенные по делам об административных правонарушениях решения судов нижестоящих инстанций (по главе 30 КоАП РФ). Безусловно, эту деятельность следует понимать как судебно-контрольную.

Однако вопрос о формах судебного контроля в производстве, непосредственно не связанных с жалобами (актами прокурорского реагирования) на вынесенные по делам решения, в отличие, например, от уголовного судопроизводства активно не исследуется. И это является существенным пробелом.

С одной стороны, очевидно, что механизм уголовного процесса и механизм производства по делам об административных правонарушениях отождествляться не должны. Уголовная и административная – разные формы ответственности, влекущие различную степень негативных последствий для наказанных лиц. Традиционно считается, что наказательные уголовно-правовые последствия существенно строже наказательных

регулируемых посредством ч. 5 УПК РФ «Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства» (см.: О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия коррупции : федер. закон от 4 мая 2011 г. № 97-ФЗ с изм. и доп. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 19. Ст. 2714 ; 2014. № 23. Ст. 2928 ; Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ с изм. и доп. // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 31.12.2014).

<sup>7</sup> См., например: Об отмене постановления антимонопольного органа о привлечении к административной ответственности, предусмотренной ст. 14.31 КоАП РФ за злоупотребление доминирующим положением на рынке розничной торговли электрической энергией : постановление Президиума ВАС РФ от 17 сентября 2013 г. № 17741/12 по делу № А76-17881/2011. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB;n=383181>

административно-правовых, что обуславливает более строгие требования к уголовным процессуальным форме и механизму.

Действительно, вплоть до последнего десятилетия данное утверждение можно было рассматривать как определенную юридическую аксиому. Однако реалии настоящего периода заставляют несколько по-иному подходить к пониманию административной процессуальной формы и ее традиционной упрощенности в сравнении с уголовной. Особенно важным этот аспект становится, если его проанализировать сквозь призму конституционных установлений об ориентированности Российской Федерации на ценности и принципы правового государства, где права, свободы и интересы всех субъектов защищаются равным образом. Более того, некоторые виды административных санкций стали настолько существенными, а иногда и превышающими размер и строгость аналогичных уголовных санкций, что о большей суровости уголовного наказания во многих таких случаях можно говорить в определенной степени условно, лишь исходя из юридической оценки состояния наказанности – административная наказанность или уголовная (судимость).

Приведем несколько примеров:

1) штраф. Статья 3.5 КоАП РФ «Административный штраф» устанавливает, что административный штраф является денежным взысканием, выражается в рублях и устанавливается:

– для граждан в размере, не превышающем *пяти тысяч рублей*, а в специально установленных случаях – *семи тысяч рублей, пятнадцати тысяч рублей, пятидесяти тысяч рублей, ста тысяч рублей, трехсот тысяч рублей*;

– для должностных лиц в размере, не превышающем *пятидесяти тысяч рублей*, а в специально установленных случаях – *ста тысяч рублей, двухсот тысяч рублей, шестисот тысяч рублей, одного миллиона рублей*;

– для юридических лиц – *одного миллиона рублей*, а в специально установленных случаях – *пяти миллионов рублей, шестидесяти миллионов рублей*.

Анализ статьи показывает, что административный штраф может устанавливаться до шестидесяти миллионов рублей, что является крупным размером даже по меркам УК РФ. Можно, конечно, уточнить, что такая крупная сумма может назначаться только юридическим лицам. Однако подчеркнем, что если уж в административном праве сформировалась конструкция ответственности юридического лица, то говорить в процессе применения ответственности о юридическом лице необходимо без каких-либо дополнений и изъятий, основываясь на общих принципах юридического процесса, в том числе и принципе процессуального равенства прав сторон.

Если же рассматривать административные штрафные санкции, применяемые к физическим (например, пятьдесят, сто, триста тысяч рублей) и должностным лицам (например, пятьдесят, сто, двести, шестьсот тысяч рублей, один миллион рублей), то их верхние значения тоже весьма велики и перекликаются с уголовными:

– в ст. 46 УК РФ «Штраф» установлено, что штраф есть денежное взыскание, а его пределы установлены *от пяти тысяч до пяти миллионов рублей*. Отдельной оговоркой предусматривается, что в случаях исчисления размера штрафа исходя из величины, кратной сумме коммерческого подкупа, взятки или сумме незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов, устанавливается в размере до стократной суммы коммерческого подкупа, взятки или суммы незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов, но *не может быть* менее двадцати пяти тысяч рублей и *более пятисот миллионов рублей*;

2) «лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью» и «дисквалификация» (а также в определенной степени – «лишение специального права») – очень близкие по своему содержанию санкции, суть которых:

– в ст. 3.11 КоАП РФ «Дисквалификация» определена как лишение физического лица права замещать определенные должности государственной и муниципальной службы, а также иные, установленные в этой статье должности. Срок санкции – *от шести месяцев до трех лет*.

– в ст. 47 УК РФ «Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью» аналогично определяется, что эта наказательная мера состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью. Срок наказания – *от одного года до пяти лет* в качестве основного вида наказания и – от шести месяцев до трех лет в качестве дополнительного вида наказания. В особых случаях устанавливается на срок до двадцати лет в качестве дополнительного вида наказания;

3) «обязательные работы» как мера ответственности определяется и КоАП РФ, и УК РФ тождественно, т.е. как выполнение физическим лицом, совершившим правонарушение (преступление), в свободное от основной работы, службы или учебы время бесплатных общественно полезных работ.

Что касается сроков, то и здесь видятся существенные пересечения:

– статья 3.13 КоАП РФ «Обязательные работы» устанавливает срок *от двадцати до двухсот часов* и не более четырех часов в день;

– статья 49 УК РФ «Обязательные работы» – устанавливаются на срок *от шестидесяти до четырехсот восьмидесяти часов* и отбываются не свыше четырех часов в день;

3) такие меры, как «арест» и «административный арест», и с содержательной, и с формальной стороны имеют также общую точку пересечения, поскольку:

– статья 3.9 КоАП РФ «Административный арест» определяет эту меру наказания как содержание нарушителя в условиях изоляции от общества и устанавливает ее срок по общему правилу – до пятнадцати суток, а в установленных случаях – *до тридцати суток*;

– статья 54 УК РФ «Арест» устанавливает, что арест заключается в содержании осужденного в условиях строгой изоляции от общества и устанавливается на срок *от одного до шести месяцев*.

То есть является бесспорным, что строгость многих административных санкций в отдельных случаях не уступает строгости уголовно-правовых. При этом вопросы контроля со стороны государства и суда за процессом их применения разработаны несоизмеримо слабее. В связи с этим наблюдается весьма негативная ситуация – если у привлекаемого к административной ответственности отсутствуют правовые познания или правовая помощь, то остается только предполагать наличие абсолютной правопослушности и высокого уровня правовой грамотности у правоприменителя, поскольку о том, что были нарушения законности при привлечении его к ответственности, лицо вообще может не знать (не понимать).

Говорить о формировании модели судебного контроля в производстве по делам об административных правонарушениях, полностью тождественной контрольной модели в уголовном процессе, не правомерно, да и не нужно ввиду специфики самого производства и возможности его реализации вообще вне судебной юрисдикции. Однако некоторые хорошо разработанные формы контроля суда за привлечением к уголовной ответственности вполне логично и целесообразно в силу вышеприведенных причин использовать в качестве гарантий законности в производстве по делам об административных правонарушениях.

Итак, в настоящее время стала очевидной необходимость расширения структуры современной конструкции привлечения к административной ответственности, в том числе посредством совершенствования функции судебного контроля<sup>8</sup>, ее расширения и определения не только через рассмотрение жалоб на решения по делам об административных правонарушениях, исходящих от участников производства.

Бесспорным достижением в этом направлении является ряд последних изменений, внесенных в КоАП РФ. Так, Президентом РФ был подписан федеральный закон<sup>9</sup>, разрешивший долгое время существовавшую проблему о соразмерности в некоторых случаях административного наказания содеянному и его соответствии целям и задачам административной ответственности. Причем данная проблема решена именно за счет расширения контрольно-усмотрительных функций субъектов, разрешающих дела об административных правонарушениях, в части наделения их правомочием снижения санкции «ниже низшего предела». В частности, в указанном законе установлено, что при наличии исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административно-

---

<sup>8</sup> Следует отметить, что контрольные полномочия суда в производстве по делам об административных правонарушениях иногда аналогичны полномочиям иных органов и должностных лиц, уполномоченных к рассмотрению дел об административных правонарушениях.

<sup>9</sup> О внесении изменений в статью 4.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях : федер. закон от 31 декабря 2014 г. № 515-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 1 (ч. 1). Ст. 68.

го правонарушения и его последствиями, личностью и имущественным положением привлекаемого к административной ответственности физического лица, судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дела об административных правонарушениях либо жалобы, протесты на постановления и (или) решения по делам об административных правонарушениях, могут назначить наказание в виде административного штрафа в размере **менее минимального размера** предусмотренного административного штрафа, в случае, если минимальный размер административного штрафа для граждан составляет не менее десяти тысяч рублей, а для должностных лиц – не менее пятидесяти тысяч рублей.

Примечательно, что данный существенный пробел КоАП РФ был устранен только при участии Конституционного Суда РФ<sup>10</sup>, вынесшего постановление по *судебному запросу* и *жалобам* привлеченных к ответственности субъектов, т.е. в результате осуществления контрольно-проверочных полномочий.

Можно констатировать, что сложилась и достаточно активно используется на практике такая форма судебного контроля за законностью элементов системы института «производство по делам об административных правонарушениях», как *судебный запрос*, который реализуется в том случае, если правоприменительная практика показывает на наличие проблем правового характера.

Именно тот факт, что правовым результатом судебных запросов является устранение/преодоление/снижение негативных элементов системы производства, позволяет рассматривать судебные запросы<sup>11</sup> как одну из форм судебного контроля. Следует отметить, что такая форма контроля является существенным «корректором» правового регулирования процессуальной деятельности в целом (всех видов юридического процесса и его производств), а не только производства по делам об административных правонарушениях. Так, в связи с запросами Арбитражного суда Воронежской области и Арбитражного суда Саратовской области было признано не соответствующим Конституции РФ (ст. 18, 19 (ч. 2 и 3), 35 (ч. 2 и 3), 45

<sup>10</sup> По делу о проверке конституционности ряда положений статей 7.3, 9.1, 14.43, 15.19, 15.23.1 и 19.7.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с запросом Арбитражного суда Нижегородской области и жалобами обществ с ограниченной ответственностью «Барышский мясокомбинат» и «ВОЛМЕТ», открытых акционерных обществ «Завод «Реконд», «Эксплуатационно-технический узел связи» и «Электронкомплекс», закрытых акционерных обществ «ГЕОТЕХНИКА П» и «РАНГ» и бюджетного учреждения здравоохранения Удмуртской Республики «Детская городская больница № 3 «Нейрон» Министерства здравоохранения Удмуртской Республики : постановление Конституционного Суда РФ от 25 февраля 2014 г. № 4-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 10. Ст. 1087.

<sup>11</sup> В данном аспекте речь идет именно о запросах, направляемых судами (судьями) в высшие судебные органы, а не о запросах, которые судьи правомочны направлять в соответствии с КоАП РФ лицам, участникам производства, и лицам, способствующим разрешению дел об административных правонарушениях.

(ч. 1), 46 (ч. 1) и 55 (ч. 3)) положение п. 1 ст. 77 Федерального закона «Об исполнительном производстве»<sup>12</sup>.

То есть можно констатировать, что практически судебные контрольные функции постоянно реализуются, расширяются их содержательные параметры и, соответственно, формы контроля. Однако научные концептуальные основы судебного контроля остаются не сформированными.

Итак, учитывая сказанное и опираясь на выводы общей теории права и теории уголовного процесса, для дальнейшего обсуждения и развития предложим следующую концептуальную основу (основные положения) судебного контроля в производстве по делам об административных правонарушениях:

– судебный контроль в производстве по делам об административных правонарушениях – это деятельность судов (судей) по проверке законности и обоснованности действий и решений, реализуемых в связи с выявлением, пресечением административных правонарушений, возбуждением, расследованием и разрешением по существу дел об административных правонарушениях, а также в связи с жалобами физических и юридических лиц на действия и решения уполномоченных лиц по применению мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях и мер административной ответственности;

– в настоящее время можно выделить две формы (вида) судебного контроля:

1) контроль за законностью осуществления производства по делам об административных правонарушениях;

2) контроль за правовым качеством нормативных положений, регламентирующих производство по делам об административных правонарушениях;

– контроль может осуществляться судом (судьей):

1) самостоятельно, первично (например, посредством судебного запроса);

2) вторично, т.е. посредством рассмотрения жалоб на решения и действия (бездействие) судов, органов и должностных лиц, осуществляющих производство (или его отдельные элементы, например, составление протокола о возбуждении дела, административное расследование) по делам об административных правонарушениях;

– субъектами судебного контроля являются федеральные суды (Конституционный Суд РФ; Верховный Суд РФ, верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения, суды автономных округов, автономной области, районные суды общей юрисдикции; система федеральных арбитражных судов) и суды субъектов РФ (конституционные (уставные) суды, мировые судьи);

<sup>12</sup> По делу о проверке конституционности положений подпункта 7 пункта 1 статьи 7, пункта 1 статьи 77 и пункта 1 статьи 81 Федерального закона «Об исполнительном производстве» в связи с запросами Арбитражного суда Воронежской области, Арбитражного суда Саратовской области и жалобой открытого акционерного общества «Разрез «Изыхский»: постановление Конституционного Суда РФ от 30 июля 2001 г. № 13-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 32. Ст. 3412.

– судебный контроль в производстве по делам об административных правонарушениях осуществляется по следующим направлениям:

- при рассмотрении жалоб на действия и решения органов и должностных лиц, нарушающих права и свободы граждан при выявлении административных правонарушений;
- при применении мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях;
- при рассмотрении дел об административных правонарушениях (качество проведенного расследования, законность вынесенных постановлений и др.);
- при рассмотрении жалоб и протестов на постановления по делам об административных правонарушениях;
- при проверке законности нормативных правовых актов, регламентирующих различные аспекты производства или являющихся основанием для реализации производства (основанием административной ответственности);
- при рассмотрении вопросов, порождающих гражданско-процессуальные отношения (например, по возмещению причиненного административным правонарушением ущерба); и др.

Следует отметить, что очерченные параметры, во-первых, пересекающиеся, поскольку характеризуют разные аспекты одного явления – судебного контроля; во-вторых, весьма обобщающие, поскольку каждый из названных «разделов» имеет сложную структуру, включающую совокупность детализирующих и конкретизирующих элементов, как уже сложившихся, так и целесообразных для введения в правовую систему Российской Федерации в будущем.

Безусловно, предлагаемая примерная совокупность контрольных полномочий суда, прослеживающихся в производстве по делам об административных правонарушениях, весьма приближительна и требует более глубокого и обоснованного научного осмысления и конструирования (систематизации). Однако представляется, что такой концептуальный подход дает «отправные точки» для определения содержания и основных характеристик, системы и структуры правового института, а также направлений дальнейшего развития судебного контроля в производстве по делам об административных правонарушениях.

*Воронежский государственный университет*

*Трухачев С. Б., начальник Управления Судебного департамента в Воронежской области*

*E-mail: usd@femida.vrn.ru  
Тел.: 8(473) 271-90-65*

*Voronezh State University*

*Trukhachev S. B., Head of the Judicial  
Department of Voronezh Region  
E-mail: usd@femida.vrn.ru  
Tel.: 8(473) 271-90-65*

АДМИНИСТРАТИВНАЯ РЕФОРМА  
И ПРОБЛЕМЫ ЕЕ РЕАЛИЗАЦИИ В ЕЖЕГОДНЫХ ПОСЛАНИЯХ  
ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
ФЕДЕРАЛЬНОМУ СОБРАНИЮ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

М. В. Колобов

*Воронежский государственный университет*

Поступила в редакцию 28 января 2015 г.

**Аннотация:** рассматриваются основные результаты, проблемы и перспективы реализации административной реформы в нашей стране в постсоветский период (1994–2014 гг.), изложенные в ежегодных Посланиях Президента РФ Федеральному Собранию Российской Федерации.

**Ключевые слова:** Президент РФ, Совет Федерации, правовое государство, система органов государственной власти, административная реформа, государственная служба.

**Abstract:** the article discusses the main results, problems and prospects of implementation of the administrative reform in our country in the post-Soviet period (1994–2014), described in the annual Messages of the President of the Russian Federation to the Federal Assembly of the Russian Federation.

**Key words:** the President of the Russian Federation, the Federation Council, the rule of law, the system of public authorities, administrative reform, public service.

Реформа государственного управления в Российской Федерации является одной из самых сложных и актуальных проблем теории и практики административного права<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> См., например: Административная реформа в России : науч.-практ. пособие / под ред. С. Е. Нарышкина, Т. Я. Хабриевой. М., 2006 ; Административное право России : учебник / под ред. Н. М. Кониной, Ю. Н. Старилова. Саратов, 2006 ; Россинский Б. В., Стариков Ю. Н. Административное право : учеб. для вузов. 4-е изд., пересмотр. и доп. М., 2009 ; Барциц И. Н. Реформа государственного управления в России : правовой аспект. М., 2008 ; Вольф В. С. Цели и результаты административной реформы в России : формальность или шаг вперед // Экономика. Государство. Общество (ЭГО). 2011. № 2 (6) ; Гаталов Е. Н. Проблемы современной административно-государственной реформы в России // Власть. 2009. № 3 ; Гаман-Голутвина О. В. Меняющаяся роль государства в контексте реформ государственного управления : отечественный и зарубежный опыт // Полис. 2007. № 4 ; Игнатов В. Г., Понделков А. В., Старостин А. М. Административная реформа в России : шаг вперед, два шага... // Власть. 2005. № 9 ; Махина С. Н. Административная децентрализация в Российской Федерации. Воронеж, 2005 ; Стариков Ю. Н., Давыдов К. В. Административная реформа в Российской Федерации на современном этапе : основные достижения, проблемы и перспективы // Правовая наука и реформа юридического образования. 2011. № 1 (24) ; Швеиц Л. Г. Власть и управление : инновационный контекст. Ростов н/Д., 2011.

Ежегодные послания Президента Федеральному Собранию являются важнейшей формой реализации конституционных полномочий Главы государства. В пункте «е» ст. 84 Конституции Российской Федерации<sup>2</sup> говорится, что Президент Российской Федерации «...обращается к Федеральному Собранию с ежегодными посланиями о положении в стране, об основных направлениях внутренней и внешней политики государства».

При этом необходимо отметить, что в Конституции не определен правовой статус послания Президента, а лишь указывается на то, что оно является основанием для совместного заседания палат российского парламента. В п. 3 ст. 100 Конституции Российской Федерации сказано: «Палаты могут собираться совместно для заслушивания посланий Президента Российской Федерации, посланий Конституционного Суда Российской Федерации, выступлений руководителей иностранных государств»<sup>3</sup>. Тем не менее императивность посланий по отношению к Федеральному Собранию, Правительству Российской Федерации и другим органам государственной власти очевидна.

Совет Федерации и Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации по итогам заслушивания ежегодных посланий Президента, как правило, принимают специальные постановления, направленные на разработку и реализацию намеченных в них законодательных инициатив.

Федеральные органы исполнительной власти, в том числе Правительство, органы государственной власти субъектов Федерации также реагируют на послания Главы государства принятием соответствующих правовых актов, которыми устанавливаются меры по реализации поставленных Президентом Российской Федерации задач. Следует заметить, что контроль за исполнением федеральными и региональными органами государственной власти положений ежегодных посланий Президента Федеральному Собранию осуществляет Главное контрольное управление Администрации Президента Российской Федерации.

Это свидетельствует о значительной роли, которую играют ежегодные послания Президента в политическом, экономическом и правотворческом процессах, в том числе в сфере государственного строительства: вопросы устройства государства, отношений Федерации и ее субъектов, формирования системы государственных органов, организации их работы, обеспечения политических и других прав граждан и др.

### **Административные преобразования в период 1991–1999 гг.**

Кардинальное изменение принципов и характера деятельности государственного аппарата, всей системы исполнительной власти в Российской Федерации началось после распада СССР в условиях глубоко-

---

<sup>2</sup> Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 9. Ст. 851.

<sup>3</sup> Там же.

го конституционного кризиса. Непримириемое противостояние высшей исполнительной и законодательной власти привело к прекращению деятельности Съезда народных депутатов Российской Федерации, Верховного Совета, Конституционного Суда, приостановлению действия отдельных статей Конституции и законов и началу процесса формирования нового представительного органа государственной власти – Федерального Собрания Российской Федерации.

В этот сложный период была произведена департизация государственного аппарата и сформированы новые структуры для управления процессами реформирования экономики и социальной сферы страны. 12 мая 1992 г. был подписан Указ Президента Российской Федерации № 511 «Об упорядочении системы государственного управления»<sup>4</sup>, согласно которому к центральным органам исполнительной власти, подчиненным Президенту Российской Федерации и Правительству Российской Федерации, относились: министерства, государственные комитеты, федеральные службы и агентства, комитеты (при Президенте, Правительстве, министерствах).

Очередной попыткой ввести новые принципы управления, соответствующие характеру правового государства, стал Указ Президента Российской Федерации от 21 января 1993 г. № 104 «О нормативных актах центральных органов государственного управления Российской Федерации»<sup>5</sup>, принятый «в целях усиления защиты прав, свобод и законных интересов граждан, совершенствования правового регулирования и обеспечения соответствия законодательству актов, издаваемых министерствами и ведомствами Российской Федерации».

Подготовка и принятие всенародным голосованием Конституции Российской Федерации 12 декабря 1993 г. придала новый импульс процессу политических, экономических, социальных, правовых, административных преобразований.

Начиная с 1994 г. в соответствии с Конституцией Российской Федерации в политическую практику было введено ежегодное послание Президента Федеральному Собранию о положении в стране и основных направлениях внутренней и внешней политики государства.

Первое Послание Президента России Б. Н. Ельцина Федеральному Собранию «Об укреплении Российского государства (основные направления внутренней и внешней политики)» 24 февраля 1994 г.<sup>6</sup> было посвящено актуальным вопросам государственного строительства, соблюдению норм Конституции и законов, защите прав граждан в демократическом обществе, региональной политике, развитию рыночной экономики, становлению местного самоуправления.

---

<sup>4</sup> Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 21. Ст. 1160. (Документ утратил силу в связи с изданием Указа Президента РФ от 09.07.1997 № 710.)

<sup>5</sup> Собр. актов Президента и Правительства РФ. 1993. № 4. Ст. 301. (Документ утратил силу в связи с изданием Указа Президента РФ от 23.05.1996 № 763.)

<sup>6</sup> Здесь и далее – ежегодные послания Президента Российской Федерации Федеральному Собранию приведены из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

Среди ближайших задач в послании Федеральному Собранию была названа «разработка и принятие базовых законов, позволяющих перевести конституционные принципы новых федеративных отношений в реальную правоприменительную практику», в том числе:

- о принципах разграничения предметов ведения и взаимного делегирования полномочий между федеральным «центром» и субъектами Федерации;

- о порядке принятия в Российскую Федерацию нового субъекта или образования в ее составе нового субъекта;

- о порядке изменения конституционно-правового статуса субъекта Российской Федерации.

Было также высказано предложение о принятии закона о федеральной государственной службе.

Основными темами Послания Президента Федеральному Собранию «О действенности государственной власти в России» 16 февраля 1995 г. стали приоритеты внешней политики государства, обеспечение суверенитета, независимости и целостности России, укрепление экономического потенциала страны, федерализм, местное самоуправление, борьба с сепаратизмом, поддержка науки, культуры и образования, взаимоотношения средств массовой информации и власти.

В Послании Президента Федеральному Собранию «Россия, за которую мы в ответе» 23 февраля 1996 г. анализировались итоги четырех лет развития страны в постсоветский период. Глава государства подчеркнул, что за это время «предотвращен распад России, развеян призрак гражданской войны; заложены конституционные основы правового Российского государства; началось движение к созданию подлинного федеративного устройства государства, к обеспечению достойной роли России в мировом сообществе; заложены основы рыночной экономики».

В Послании Президента Федеральному Собранию «Порядок во власти – порядок в стране» 6 марта 1997 г. впервые было сформулировано некое целостное представление о наиболее актуальных проблемах административной реформы, а также названы следующие основные направления реформирования исполнительной власти:

- радикальное усиление регулирующей и контрольной функций органов исполнительной власти вместо сохраняющегося директивного управления;

- повышение роли перспективного и текущего прогнозирования для принятия стратегических решений, принятие упреждающих мер;

- выработка оптимальной структуры органов исполнительной власти, основанной на реальных потребностях общества; строгое разделение функций и полномочий этих органов как «по горизонтали», так и «по вертикали»;

- определение форм и методов эффективного взаимодействия исполнительной власти с иными ветвями государственной власти;

– установление эффективной обратной связи с институтами гражданского общества, создание благоприятных условий для контроля общества за деятельностью государственного аппарата.

Для решения перечисленных задач предусматривались разработка и принятие Программы государственного строительства, основную часть которой должна была составить новая концепция системы исполнительной власти в Российской Федерации. Предполагалось широкое обсуждение проекта Программы с привлечением представителей общественности, независимых экспертов, ученых и др. Однако на практике эта идея, к сожалению, не была реализована.

В Послании Президента Федеральному Собранию «Общими силами – к подъему России» 17 февраля 1998 г. был выделен специальный раздел: «Необходимость административной реформы». Отмечалось, что в решающей степени повышение эффективности управления зависит от обоснованной системы исполнительной власти, структуры ее органов, четкой дифференциации их правового статуса.

В последнем Послании Федеральному Собранию «Россия на рубеже эпох» 30 марта 1999 г. Президент Российской Федерации Б. Н. Ельцин затронул следующие вопросы: реформы в экономике, сохранение прав и свобод граждан, проведение честных и демократических выборов депутатов Государственной Думы, укрепление органов государственной власти и представительных органов местного самоуправления, борьба с различными привилегиями.

Таким образом, можно констатировать, что в период с 1991 г. по 1999 г. в стране были проведены *масштабные преобразования структуры исполнительной власти*, задавшие основные направления совершенствования всей системы государственного управления Российской Федерации. Были созданы новые государственные органы исполнительной власти для организации и управления приватизационными процессами, а также предприняты первые шаги по выработке концептуальных основ административной реформы. Впервые на законодательном уровне были в основном решены проблемы разделения власти и разграничения полномочий между Федерацией, ее субъектами и муниципалитетами. Это позволило сосредоточить усилия на сохранении управляемости страны в условиях перехода к рыночной экономике и качественно новой политической системе, оказать существенное влияние на ход последующего государственного строительства.

Несмотря на определенный прогресс, единую концепцию административной реформы в этот период создать не удалось. Продекларированные в посланиях Президента Российской Федерации 1997 и 1998 гг. тезисы о коренной реорганизации системы исполнительной власти существенно результата не дали.

Не случайно в первом Послании Федеральному Собранию «Какую Россию мы строим» 8 июля 2000 г. Президент Российской Федерации В. В. Путин отметил, что укрепление государства традиционно провоз-

глашается важнейшей целью российской политики, однако «дальше деклараций и пустых разговоров мы никуда не продвинулись за эти годы».

В. В. Путин заявил о необходимости превратить Россию в сильное, эффективное государство. Были обозначены основные угрозы российскому обществу: демографические проблемы (физическое старение населения, вымирание и связанное с этим невосполнимое оскудение нации); отсталая экономика; угрозы российскому федеративному устройству (региональный сепаратизм, плохая управляемость на местах), отсутствие в государстве единой, эффективной вертикали власти.

Одним из первых шагов, направленных на устранение угрозы распада России и укрепление государства, стало создание семи федеральных округов и назначение в них полномочных представителей Президента Российской Федерации. Как подчеркнул Глава государства, суть этого решения была «не в ослаблении региональной власти, а в создании условий для упрочения федерализма».

В послании Федеральному Собранию было четко заявлено о том, что «федеральная власть, Президент Российской Федерации должны иметь правовую возможность навести порядок. И руководители регионов должны иметь право влиять на местные органы власти, если они принимают неконституционные решения». «Вот почему мы настаиваем на единственной диктатуре – диктатуре Закона».

Основными направлениями внутренней политики были определены: укрепление вертикали власти; создание новой системы во взаимоотношениях государства и бизнес-элиты; либерально-рыночные нововведения в экономику и социальную сферу; разработка и реализация административной реформы.

В Послании Президента Российской Федерации Федеральному Собранию «Не будет ни революций, ни контрреволюций» 3 апреля 2001 г. в числе первоочередных задач были названы:

- определение конкретных, четких полномочий центра и субъектов Федерации в рамках их совместной компетенции;
- разграничение федеральными законами предметов ведения и полномочий между федеральным центром и региональным уровнем управления;
- обеспечение порядка в системе территориальных структур федеральных органов исполнительной власти;
- наведение порядка в межбюджетных отношениях;
- четкое распределение ресурсов и налоговых поступлений;
- ответственное и эффективное исполнение взаимных обязательств со стороны различных уровней власти.

В рамках реализации положений посланий Президента Федеральному Собранию в субъектах Федерации были приняты нормативные правовые акты по приведению в соответствие с законодательством или о прекращении действия договоров о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Фе-

дерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации<sup>7</sup>.

Тезис об административной реформе как важном условии экономического роста, был последовательно отражен в Послании Президента «России надо быть сильной и конкурентоспособной» 18 апреля 2002 г. Было заявлено о необходимости реструктурирования властной системы, разграничения полномочий центра и регионов, а также о сокращении количества региональных подразделений федеральных ведомств.

Особое внимание было уделено проблемам местного самоуправления: нечеткость в разграничении полномочий с региональными органами власти, недостаточность его собственной доходной базы, кадровый дефицит.

«Все эти вопросы должны быть отражены в новой редакции Федерального закона «Об общих принципах местного самоуправления», в региональном законодательстве», – подчеркнул В. В. Путин.

### **Первый этап административной реформы (2003–2005 гг.)**

Говоря о первом этапе административной реформы в постсоветской России, необходимо отметить, что преобразования осуществлялись в двух основных направлениях: 1) *укрепление вертикали власти* (создание федеральных округов, реорганизация Совета Федерации, приведение нормативных актов субъектов Федерации в соответствие с федеральным законодательством, введение нового порядка избрания руководителей исполнительных органов власти регионов и т.д.); 2) *реформа государственной службы* в России.

В Послании Президента Российской Федерации Федеральному Собранию 16 мая 2003 г. «основным препятствием на пути экономических реформ» были названы недостаточная эффективность государственного аппарата и несоответствие количества его полномочий качеству власти. Было заявлено о необходимости радикального сокращения функций госорганов, совершенствовании управленческих процедур и судебных механизмов разрешения споров между властью и обществом (создание административной юстиции).

Реализуя положения послания Федеральному Собранию, 23 июля 2003 г. Президент Российской Федерации В. В. Путин подписал Указ № 824 «О мерах по проведению административной реформы в 2003–2004 годах»<sup>8</sup>, в котором были определены следующие приоритетные направления административной реформы:

– ограничение вмешательства государства в экономическую деятельность субъектов предпринимательства, в том числе прекращение избыточного государственного регулирования;

---

<sup>7</sup> Более подробно на эту тему см.: Агибалов В. Ю. Актуальные проблемы конституционного развития Российской Федерации на современном этапе // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2014. № 2. С. 15–31.

<sup>8</sup> Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_43462/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_43462/)

- исключение дублирования функций и полномочий федеральных органов исполнительной власти;
- развитие системы саморегулируемых организаций в области экономики;
- организационное разделение функций, касающихся регулирования экономической деятельности, надзора и контроля, управления государственным имуществом и предоставления государственными организациями услуг гражданам и юридическим лицам;
- завершение процесса разграничения полномочий между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, оптимизация деятельности территориальных органов федеральных органов исполнительной власти.

Правительству Российской Федерации предписывалось образовать комиссию по проведению административной реформы, предусмотрев участие в ней в том числе представителей Администрации Президента Российской Федерации, руководителей федеральных органов исполнительной власти, представителей органов исполнительной власти субъектов Федерации, органов местного самоуправления. Председателю Правительства Российской Федерации было поручено ежеквартально докладывать Президенту Российской Федерации о ходе исполнения данного указа.

В соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти»<sup>9</sup> были образованы новая система и структура федеральных органов исполнительной власти. Функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию были возложены на федеральные министерства, функции контроля и надзора – на федеральные службы, функции по оказанию государственных услуг и управлению государственным имуществом – на федеральные агентства.

Задачи, сформулированные в Указе Президента Российской Федерации от 23 июля 2003 г. № 824, *на первом этапе реформы* были решены не полностью. В основном административные изменения затронули федеральный уровень исполнительной власти. На региональном уровне они были реализованы лишь частично, в виде отдельных экспериментов.

Одной из главных тем Послания Президента Федеральному Собранию 26 мая 2004 г. стала *бюджетная реформа*. Исходя из ее основного принципа – *перехода от управления бюджетными затратами к управлению результатами* – Глава государства поручил Правительству Российской Федерации сформировать систему оценки планов и показателей работы всех органов исполнительной власти и только на этой основе подводить итоги, делать выводы и корректировать политику по отдельным направлениям.

В послании Президент Российской Федерации затронул еще один важный вопрос. «В стране сейчас свыше 35 тысяч федеральных государст-

---

<sup>9</sup> Там же.

венных учреждений, многие из которых наделены функциями по контролю и надзору. И они нередко просто навязывают гражданам и бизнесу свои «услуги» по проведению экспертиз, консультаций и так далее. В этом году Правительство должно изъять из компетенции государственных учреждений, не являющихся органами управления, властные полномочия. Кроме того, государственные функции, уже признанные избыточными, не должны быть реанимированы на уровне субъектов Федерации и муниципалитетов».

25 апреля 2005 г. Президент России в Послании Федеральному Собранию в качестве основных направлений внутренней политики обозначил развитие государства; укрепление закона и развитие политической системы, повышение эффективности правосудия; развитие личности и гражданского общества в целом.

При этом чиновничество было названо «замкнутой и подчас просто надменной кастой, понимающей государственную службу как разновидность бизнеса». В связи с этим основными задачами были определены повышение эффективности государственного управления, строгое соблюдение государственными служащими законности, предоставление ими качественных публичных услуг населению, обеспечение права граждан на объективную информацию.

### **Второй этап административной реформы (2006–2010 гг.)**

Реализуя задачи, поставленные в Послании Президента Федеральному Собранию, 25 октября 2005 г. Правительство Российской Федерации одобрило Концепцию административной реформы в Российской Федерации в 2006–2010 годах<sup>10</sup>. Были объявлены следующие цели административной реформы (в ред. распоряжения Правительства Российской Федерации от 09.02.2008 № 157-р)<sup>11</sup>:

- повышение качества и доступности государственных услуг;
- ограничение вмешательства государства в экономическую деятельность субъектов предпринимательства, в том числе прекращение избыточного государственного регулирования;
- повышение эффективности деятельности органов исполнительной власти.

Для достижения указанных целей было необходимо решить следующие задачи:

- внедрение в органах исполнительной власти принципов и процедур управления по результатам;

<sup>10</sup> Концепция административной реформы в Российской Федерации в 2006–2010 годах : одобрена распоряжением Правительства РФ от 25 октября 2005 г. № 1789-р. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_86001/?frame=1](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_86001/?frame=1)

<sup>11</sup> О внесении изменений в распоряжение Правительства РФ от 25 октября 2005 г. № 1789-р : распоряжение Правительства РФ от 9 февраля 2008 г. № 157-р. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_74873/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_74873/)

– разработка и внедрение стандартов государственных услуг, предоставляемых органами исполнительной власти, а также административных регламентов в органах исполнительной власти;

– реализация единой вертикально интегрированной автоматизированной системы мониторинга результативности деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления по достижению важнейших показателей социально-экономического развития Российской Федерации и исполнения ими своих полномочий (ГАС «Управление»);

– создание многофункциональных центров предоставления государственных и муниципальных услуг;

– организация предоставления государственных услуг в электронной форме;

– оптимизация функционирования органов исполнительной власти и введение механизмов противодействия коррупции в сферах деятельности органов исполнительной власти;

– повышение эффективности взаимодействия органов исполнительной власти и гражданского общества, а также повышение прозрачности деятельности органов исполнительной власти;

– модернизация системы информационного обеспечения органов исполнительной власти;

– формирование необходимого организационного, информационного, ресурсного и кадрового обеспечения административной реформы, совершенствование механизмов распространения успешного опыта государственного управления.

Выступая с Посланием Федеральному Собранию 10 мая 2006 г., Президент России В. В. Путин отметил низкий уровень доверия людей к власти и крупному бизнесу. В связи с этим Глава государства призвал одновременно поднять престиж государственной службы и поддержать российский бизнес: «Необходимо продолжить и процесс передачи полномочий. В частности, надо передать регионам часть инвестиционных средств федерального бюджета, которые, по своей сути, сейчас финансируют муниципальные полномочия. И давно пора прекратить из Москвы руководить строительством школ, бань и канализаций».

В Послании Президента Федеральному Собранию 26 апреля 2007 г. одним из главных критериев политической культуры и развития общества было названо увеличение объема полномочий региональных и местных властей. Отмечалось, что децентрализация полномочий в сфере государственного управления достигла в России самого высокого за всю ее историю уровня.

В. В. Путин отметил в целом положительные результаты реализации Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и призвал продолжить процесс укрепления экономических основ муниципальных образований в первую очередь за счет формирования достаточной доходной базы.

В послании шла также речь о внесении изменений в Федеральный закон «О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации». Глава государства предложил ввести для кандидатов, желающих занять сенаторский пост, обязательное условие в виде десяти лет проживания на той территории, которую они собираются представлять в верхней палате парламента.

В первом Послании Федеральному Собранию 5 ноября 2008 г. Президент Российской Федерации Д. А. Медведев большое внимание уделил вопросам *дальнейшего развития российского федерализма*. Глава государства отметил особую роль в его становлении Конституционного Суда Российской Федерации, в решениях которого «был найден баланс между разными интересами уровней власти, порой остроконфликтными».

Д. А. Медведев выступил за увеличение срока полномочий Президента и Государственной Думы с четырех до шести и пяти лет соответственно. Глава государства предложил, чтобы кандидатуры руководителей субъектов Российской Федерации представлялись только партиями, набравшими наибольшее число голосов на региональных выборах, Совет Федерации формировался только из избранных в региональный парламент граждан, а права Федерального Собрания были бы расширены с точки зрения надления его контролем за исполнительной властью.

В Послании Президента Федеральному Собранию 12 ноября 2009 г. был поднят ряд тем, непосредственно касающихся судебной системы страны: последствия создания апелляционной инстанции в судах общей юрисдикции, борьба с коррупцией и адекватное применение уголовного наказания.

Глава государства предложил ввести регулярные отчеты губернаторов перед региональными парламентами, определить критерии численности депутатов в законодательных собраниях в субъектах Российской Федерации и навести порядок в досрочном голосовании на местных выборах.

30 ноября 2010 г. Президент Российской Федерации в Послании Федеральному Собранию затронул самые острые и болезненные для российского общества вопросы: демографические проблемы, поддержка материнства и детства, внедрение новых стандартов в деятельность органов государственного управления, борьба со взяточничеством и махинациями при госзакупках, волокита чиновников при предоставлении государственных услуг.

«Надо добиться прозрачности, четкости и простоты в каждодневных отношениях государства и гражданина. <...> Понимание того, что чиновники служат народу, а не «вершат его судьбы» – основа демократического устройства. Для гражданина ведь государство – это чиновник, к которому он пришел на прием, судья, который принял решение по его делу, участковый или налоговый инспектор и любой из облеченных властью решать его проблемы. <...> Деятельность всех должностных лиц не должна дискредитировать государство. Их главная задача – улучшать условия жизни людей», – подчеркнул Глава государства.

**Продолжение административной реформы  
(2011 г. – настоящее время)**

Реализуя одно из самых важных положений посланий Президента – совершенствование процедур взаимодействия государственных исполнительных органов, их должностных лиц с гражданами и организациями, Правительство Российской Федерации распоряжением от 10 июня 2011 г. № 1021-р утвердило Концепцию снижения административных барьеров и повышения доступности государственных и муниципальных услуг на 2011–2013 годы.

В Послании Федеральному Собранию 22 декабря 2011 г. Президент Российской Федерации Д. А. Медведев озвучил планы по масштабной реформе политической системы. В числе предложений, высказанных Главой государства, – переход к прямым выборам руководителей субъектов Российской Федерации, изменение системы парламентских выборов, упрощение порядка регистрации политических партий и др. Речь также шла о продолжении курса на децентрализацию власти и расширении прав регионов. При этом процесс децентрализации власти, по мнению Президента Российской Федерации, должен сопровождаться усилением политической ответственности руководителей регионов и муниципалитетов за конечные результаты их работы по развитию территорий, по повышению качества оказываемых гражданам услуг.

В Послании Федеральному Собранию 12 декабря 2012 г. Президент Российской Федерации В. В. Путин призвал парламент поддержать ограничения для чиновников и политиков на собственность, счета и ценные бумаги за рубежом. Как заявил Глава государства, зарубежная недвижимость госслужащих должна быть задекларирована, а чиновник должен отчитаться, на какие деньги он ее купил.

Главными темами Послания Президента Российской Федерации Федеральному Собранию 12 декабря 2013 г. стали: 20-летие Конституции Российской Федерации, реализация майских (2012 г.) указов Главы государства, деофшоризация экономики, реформа местного самоуправления, разграничение полномочий между субъектами Российской Федерации и муниципалитетами.

Отметив серьезные проблемы, накопившиеся в системе местного самоуправления (неразбериха с полномочиями, коррупционные скандалы и др.), Президент Российской Федерации обратился в связи с этим к Всероссийскому совету местного самоуправления, Конгрессу муниципальных образований, к губернаторам, членам Федерального Собрания, Правительству Российской Федерации с просьбой посмотреть «на эти проблемы еще раз со всех сторон, чтобы наконец привести ситуацию в соответствие со здравым смыслом, с требованием времени».

В Послании Федеральному Собранию 4 декабря 2014 г. Президент Российской Федерации В. В. Путин большое внимание уделил эффективности государственного управления в непростой политической и экономической обстановке, которая сложилась в связи с обострением ситуации

на Украине и объявленными в отношении России санкциями стран Запада. Глава государства призвал сформировать новые подходы в работе надзорных и правоохранительных органов, максимально снять ограничения с бизнеса, отказаться от принципа тотального, бесконечного контроля, предусмотреть «надзорные каникулы» для малого бизнеса, провести полную амнистию капиталов, возвращающихся в Россию.

Таким образом, начиная с 1994 г. и по настоящее время, проблема административной реформы в нашей стране является *одной из ключевых тем посланий Президента Федеральному Собранию* (таблица).

Т а б л и ц а

*Количественный контент-анализ текстов посланий Главы государства Федеральному Собранию*

Год	Государство (государственные институты, государственный аппарат и т.д.)	Субъект Российской Федерации, регион	Местное самоуправление, муниципалитеты	Реформа, реформирование	Закон	Полномочия
1994	253	110	14	86	113	6
1995	325	85	17	39	158	4
1996	133	39	9	55	69	3
1997	181	61	28	51	133	7
1998	172	81	24	58	91	3
1999	227	134	31	49	167	11
2000	97	26	7	4	22	6
2001	62	23	7	15	52	1
2002	48	28	16	17	37	2
2003	43	–	2	13	11	1
2004	32	19	7	7	3	1
2005	59	15	2	3	22	2
2006	29	17	4	5	9	2
2007	46	24	5	5	17	1
2008	70	31	32	7	38	3
2009	51	34	4	2	36	2
2010	35	32	9	2	23	–
2011	44	46	14	4	31	1
2012	40	33	4	–	26	1
2013	32	36	14	5	14	3
2014	32	23	5	1	16	2
<i>Всего</i>	2011	897	255	428	1088	62

Из приведенной таблицы видно, что в посланиях Президента Федеральному Собранию в период административных преобразований 1994–1999 гг. частота упоминания ключевых слов (государство, субъект Российской Федерации, местное самоуправление, реформа, закон, полномочия) достигает максимума. И это вполне объяснимо. В эти годы идет поиск новой модели государственного управления, разрабатывается совершен-

но новая нормативная правовая база. В последующие периоды – первого, второго этапов административной реформы – частота упоминания ключевых слов в посланиях Главы государства парламенту страны постепенно снижается, что свидетельствует о переходе административной реформы из «революционной» стадии – в эволюционную.

Нельзя не отметить успехи реформы государственного управления прежде всего в *процедурном блоке*, в частности в сфере модернизации административного законодательства. В результате в Российской Федерации за последние 20 лет принято значительное число законодательных и иных нормативных правовых актов, в которых подробно излагаются процедуры государственного управления во всех сферах государственной жизни (система и структура исполнительных органов государственной власти, государственная служба, правовой статус государственных служащих, административные регламенты исполнения государственных функций и предоставления государственных услуг, должностные регламенты).

Вместе с тем институциональные преобразования в сфере государственного управления, которые должны были привести к верховенству закона в деятельности исполнительных органов государственной власти и иных субъектов права (граждан, организаций), следует признать незавершенными.

К примеру, в отличие от многих стран Запада и Содружества Независимых Государств (СНГ) в России не принят, пожалуй, самый главный в системе государственного управления законодательный акт – Федеральный закон «Об административных процедурах». Между тем, как отмечает Ю. Н. Старилов, «Административные процедуры – неотъемлемая и постоянно присутствующая в современной административной системе правового государства область административно-правового регулирования, главная цель которого – установление принципов административных процедур, порядка принятия административных актов, обеспечения прав, свобод, законных интересов физических и юридических лиц, а также разрешения посредством надлежащих процедурных форм административно-правовых споров»<sup>12</sup>.

До сих пор не решены следующие задачи, поставленные в ежегодных посланиях Президента Федеральному Собранию Российской Федерации в сфере административной реформы:

- создание четкой, стабильной, подкрепленной организационными, финансовыми и иными ресурсами системы распределения полномочий между федеральным центром, регионами и муниципалитетами;
- оптимизация управленческих процессов;
- устранение избыточных административных процедур (действий), сокращение сроков их исполнения;

<sup>12</sup> Старилов Ю. Н. О двух главных современных направлениях развития российского административного и административного процессуального законодательства (тезисы) // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2014. № 3 (18). С. 7.

- сокращение численности и структуры госаппарата;
- ликвидация условий, в том числе законодательных, способствующих коррупции в органах власти, и др.

Совершенно очевидно, что от успеха административной реформы в России зависит исход всех тех преобразований, которые осуществляются в настоящее время в нашем обществе и государстве, в том числе в сфере экономики. Без повышения эффективности государственного управления, без доведения административной реформы до реального воплощения в жизнь с поставленными задачами справиться вряд ли удастся.

*Воронежский государственный университет*

*Колобов М. В., аспирант кафедры административного и муниципального права*

*E-mail: kolobov.mihail@yandex.ru*

*Тел.: 8-908-132-11-56*

*Voronezh State University*

*Kolobov M. V., Post-graduate Student of the Administrative and Municipal Law Department*

*E-mail: kolobov.mihail@yandex.ru*

*Tel.: 8-908-132-11-56*

УДК 342.9

**О НЕКОТОРЫХ ПРИНЦИПАХ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ  
ГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ И НАДЗОРА  
В СФЕРЕ ОБРАЗОВАНИЯ**

**Б. М. Фролов**

*Воронежский государственный университет*

Поступила в редакцию 30 декабря 2014 г.

**Аннотация:** рассматриваются принципы осуществления государственного контроля и надзора в сфере образования (принципы динамики). Подробно исследуются некоторые из этих принципов, проводится анализ их нормативно-правового закрепления в действующем законодательстве.

**Ключевые слова:** государственный контроль и надзор, сфера образования, принципы динамики.

**Abstract:** the article deals with the principles of state control and supervision in the sphere of education (principles of dynamics). The author examines in detail some of these principles and analysis their regulatory consolidation in the current legislation.

**Key words:** state control and supervision, the sphere of education, principles of dynamics.

В основе любой деятельности лежат определенные общие начала, на которых она организуется и претворяется в жизнь. Обычно такие начала называются «принципами».

Государственный контроль и надзор в сфере образования основывается также на определенных принципах, различных по своей сущности и назначению.

Во-первых, поскольку государственный контроль и государственный надзор являются функциями государственного управления, то их реализация определяется *принципами государственного управления*, объективными и существенными сторонами организации данного управления<sup>1</sup>.

Во-вторых, действующее законодательство под государственным контролем и надзором понимает деятельность уполномоченных органов исполнительной власти, заключающуюся в проведении мероприятий по проверке соблюдения и исполнения поднадзорными субъектами законодательства в определенной сфере деятельности (государственный надзор), а также по определению эффективности, результативности, целесообразности в деятельности подконтрольных субъектов (государственный контроль)<sup>2</sup>. Так как указанная деятельность регулируется нормами

---

155

---

<sup>1</sup> См.: Кеня И. А. Специфика принципов правового регулирования отношений в сфере государственного управления // Рос. юстиция. 2013. № 4. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Данный тезис формулируется на основе определения государственного контроля (надзора), закрепленного в п. 1 ст. 2 Федерального закона от 26 декабря

права, то государственный контроль и надзор базируются на определенных *правовых принципах*, под которыми можно понимать «выраженные в праве исходные нормативно-руководящие начала, характеризующие его основы, закреплённые в нем закономерности общественной жизни»<sup>3</sup>, являющиеся особым звеном структуры права, неотделимым от действующих юридических норм, хотя и имеющим в праве самостоятельное значение<sup>4</sup>.

В-третьих, в связи с тем что обозначенной нами сферой государственного контроля и надзора является образование, то важное место занимают *принципы государственной политики и правового регулирования отношений в сфере образования*. Именно такую формулировку данных принципов закрепляет Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации»<sup>5</sup> (далее – закон об образовании). Данное название отличается от обозначения, установленного в законе об образовании 1992 г. Статья 2 указанного нормативного правового акта имела название «Принципы государственной политики в области образования». Теперь же наравне с государственной политикой имеет место правовое регулирование отношений в сфере образования, что является положительной новацией, поскольку соответствует структуре и содержанию нового закона об образовании, который подробно закрепляет правовой статус участников образовательных отношений и иных отношений в сфере образования.

Закономерно возникает вопрос: как соотносятся между собой принципы государственного управления, принципы права (в нашем случае административного) и принципы законодательства? Стоит согласиться с мнением М. П. Петрова, который утверждает, что принципы административного права выражают объективные закономерности государственного управления и нормативно закрепляют принципы такого управления, имеющие важное значение в качестве правовых регуляторов<sup>6</sup>. В случае закрепления в действующем законодательстве принципы права становятся принципами законодательства.

Принципы государственного контроля и надзора в сфере образования можно классифицировать следующим образом:

1) принципы организации государственного контроля и надзора в сфере образования, по-другому обозначаемые как принципы статистики.

---

2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6249).

<sup>3</sup> Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. М., 1981. Т. 1. С. 98.

<sup>4</sup> См.: Там же. С. 261.

<sup>5</sup> Об образовании в Российской Федерации : федер. закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

<sup>6</sup> См.: Петров М. П. О соотношении принципов государственного управления и принципов административного права // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2009. № 1. С. 205–206.

К ним относятся: принцип самостоятельности органов государственного контроля и надзора в сфере образования; принцип разграничения полномочий по государственному контролю и надзору в сфере образования между органами государственной исполнительной власти Российской Федерации и ее субъектами; принцип линейности и функциональности в организации работы органов государственного контроля и надзора и их должностных лиц; принцип законности в организации системы органов государственного контроля и надзора в сфере образования; принцип приоритетности образования в организации структуры органов государственного контроля и надзора. Указанные принципы определяют основы построения системы и структуры контрольно-надзорных органов в сфере образования и их правового статуса (компетенции, полномочий, целей, задач и др.);

2) принципы осуществления государственного контроля и надзора в сфере образования: устанавливают общие подходы к непосредственному проведению контрольных и надзорных мероприятий. На их основе строится система прав и обязанностей как органов исполнительной власти и их должностных лиц при проведении проверок, так и подконтрольных и поднадзорных юридических и физических лиц. Иное название данных принципов – принципы динамики государственного контроля и надзора в сфере образования. Они достаточно многообразны: сюда относятся, например, принцип законности при проведении мероприятий по государственному контролю и надзору в сфере образования, принцип ответственности контрольно-надзорных органов исполнительной власти и их должностных лиц и др. Рассмотрим подробнее следующие:

1. Принцип доступности и информационной открытости государственного контроля и надзора в сфере образования<sup>7</sup>. Реализация данного принципа, во-первых, предполагает, что органы государственного контроля и надзора в сфере образования проводят мероприятия по проверке подконтрольных и поднадзорных субъектов открыто и гласно. Любые интересующиеся физические и юридические лица имеют право знать о прошедших и намечающихся проверках и об их результатах. Для этого указанные государственные органы исполнительной власти размещают на своих официальных сайтах в Интернете планы проверок на текущий и следующий год; информация о каждой проведенной проверке и ее результатах также выкладывается на данном сайте. Исключением является информация об осуществлении государственного контроля и надзора в отношении образовательных организаций, реализующих образователь-

---

<sup>7</sup> Данный принцип конкретизируется в ч. 2 ст. 97 закона об образовании, в котором устанавливается следующее: органы государственной власти Российской Федерации, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления и организации, осуществляющие образовательную деятельность, обеспечивают открытость и доступность информации в системе образования. В соответствии с ч. 1 ст. 89 закона об образовании одним из принципов государственного управления системой образования является также принцип информационной открытости и учета общественного мнения.

ные программы, содержащие сведения, составляющие государственную тайну<sup>8</sup>.

Во-вторых, описываемый принцип предусматривает открытость и доступность для физических и юридических лиц информации о нормативных правовых актах, соблюдение и исполнение которых проверяется в процессе проведения контрольно-надзорных мероприятий, а также информации об организации и осуществлении государственного контроля и надзора, о правах и обязанностях органов государственного контроля и надзора и их должностных лиц (п. 3 ст. 3 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля (далее – закон № 294-ФЗ). Если информация об указанных нормативных правовых актах в большей части имеется на официальных сайтах рассматриваемых органов, то информация о правах и обязанностях контрольно-надзорных органов и их должностных лиц не всегда легко доступна. Данная информация подробно закрепляется в административных регламентах исполнения функций по государственному контролю качества образования и государственному надзору в сфере образования, которые в соответствии с Федеральным законом от 9 февраля 2009 г. № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления»<sup>9</sup> должны быть размещены на официальном сайте органа, осуществляющего государственный контроль и надзор в сфере образования, в Интернете. К сожалению, анализ показывает, что не все рассматриваемые нами органы государственной исполнительной власти размещают на своих официальных сайтах необходимые административные регламенты. Например, на 11 ноября 2014 г. только у двух из семнадцати субъектов Российской Федерации, входящих в Центральный федеральный округ (Ярославской и Тверской областей), на официальных сайтах органов исполнительной власти, осуществляющих государственный контроль и надзор в сфере образования, имелись административные регламенты, соответствующие действующему законодательству. В органах исполнительной власти других субъектов размещены или устаревшие административные регламенты (например, в Белгородской, Владимирской, Воронежской, Костромской областях), или же они вообще отсутствуют (к примеру, в Брянской, Ивановской, Курской, Липецкой, Московской областях). Официальный сайт в Интернете контрольно-надзорного органа в сфере образования Орловской области нам вообще обнаружить не удалось.

Реализация положений Закона «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного само-

---

<sup>8</sup> См.: Об утверждении требований к осуществлению государственного контроля (надзора) в сфере образования за деятельностью образовательных организаций, реализующих образовательные программы, содержащие сведения, составляющие государственную тайну : постановление Правительства РФ от 25 июля 2013 г. № 627 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 31. Ст. 4223.

<sup>9</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 7. Ст. 776.

управления» является, на наш взгляд, одним из основных направлений деятельности органов государственного контроля и надзора в сфере образования. На официальном сайте органов в Интернете должна находиться вся предусмотренная указанным нормативным правовым актом информация. Исполнение требований указанного закона будет способствовать дальнейшей оптимизации работы органов государственного контроля и надзора в образовательной сфере, повышению качества и эффективности проведения проверок.

2. Принцип независимости в осуществлении государственного контроля и надзора в сфере образования. Данный принцип означает, что органы государственного контроля и надзора и их должностные лица в своей деятельности независимы от иных органов государственной власти, осуществляют контрольно-надзорные мероприятия беспристрастно, самостоятельно и в наибольшей степени объективно.

Содержание указанного принципа можно определить исходя из норм действующего законодательства. Так, в соответствии со ст. 3 закона № 294-ФЗ можно утверждать, что независимость деятельности обеспечивается:

1) финансированием за счет средств соответствующих бюджетов проводимых органами государственного контроля (надзора) проверок, в том числе мероприятий по контролю. Так, в 2013 г. Департаменту образования, науки и молодежной политики Воронежской области было выделено на исполнение переданных полномочий Российской Федерации по государственному контролю (надзору) 5321,9 тыс. рублей (100 % к запланированному объему средств);

2) разграничением полномочий Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки (Рособрнадзора) и органов государственной власти субъектов Российской Федерации, осуществляющих государственный контроль и надзор на территории субъектов Российской Федерации. Так, Рособрнадзор осуществляет государственный контроль и надзор в отношении организаций, перечень которых установлен в п. 7 ч. 1 ст. 6 закона об образовании: это, например, организации, осуществляющие образовательную деятельность по образовательным программам высшего образования; российские образовательные организации, расположенные за пределами территории Российской Федерации и т.д. Рособрнадзор проводит также проверки государственных органов субъектов Российской Федерации, осуществляющих управление в сфере образования. Органы государственной исполнительной власти субъектов Российской Федерации организуют контроль и надзор за образовательными организациями, организациями, осуществляющими обучение, индивидуальными предпринимателями на территории соответствующего субъекта и за органами местного самоуправления, осуществляющими управление в сфере образования.

3. Принцип учета интересов подконтрольных и поднадзорных субъектов. Деятельность по государственному управлению предполагает, что существует управляющий, властный субъект – орган государственного

управления, и подвластные субъекты, на которых данное государственное управление распространяется. Образуется определенное государственно-управленческое отношение, в котором властный и подвластный субъекты обладают правами и обязанностями по отношению друг к другу. Данное правоотношение, урегулированное нормами административного права, становится административным правоотношением.

В соответствии с п. 30 ст. 2 закона об образовании отношения в сфере образования образуют образовательные отношения и иные отношения, связанные с образовательными, целью которых является создание условий для реализации права граждан на образование. К «обеспечивающим» образовательный процесс отношениям относятся и административные правоотношения.

Субъектами контрольно-надзорных правоотношений как вида обеспечивающих процесс образования административных правоотношений являются также два субъекта – властный и подвластный. Властные субъекты – органы государственной исполнительной власти федерального и регионального уровней, осуществляющие государственный контроль и надзор в сфере образования; подвластные – организации, осуществляющие образовательную деятельность.

Важным элементом в реализации контрольно-надзорных правоотношений в сфере образования является учет интересов проверяемых субъектов, выраженный в создании различных гарантий для этих субъектов при проведении мероприятий по контролю и надзору.

Можно выделить два вида указанных гарантий – общие и особенные. Соблюдение *общих гарантий* осуществляется всеми государственными контрольными и надзорными органами в Российской Федерации, они закрепляются в законе № 294-ФЗ. *Особенные гарантии* связаны именно с той сферой, в которой государственный контроль или надзор проводится. В нашем случае это сфера образования.

Закон № 294-ФЗ достаточно подробно устанавливает систему принципов, закрепляющих общие гарантии. Это преимущественно уведомительный порядок начала осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности; проведение проверок в соответствии с полномочиями органа государственного контроля и надзора, их должностных лиц; недопустимость проводимых в отношении одного юридического лица или одного индивидуального предпринимателя несколькими органами государственного контроля и надзора проверок исполнения одних и тех же обязательных требований; недопустимость требования о получении юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями разрешений, заключений и иных документов, выдаваемых органами государственной власти, для начала осуществления предпринимательской деятельности; недопустимость взимания органами государственного контроля и надзора с юридических лиц, индивидуальных предпринимателей платы за проведение мероприятий по контролю и надзору. Эти общие принципы реализуются во всех отраслевых видах государственного контроля и надзора и в административных процедурах их проведения.

Подробнее хотелось бы рассмотреть такую общую гарантию, как принцип презумпции добросовестности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Традиционно понятие «добросовестность» исследуется в науке гражданского права. Принцип добросовестности относится к нравственным принципам гражданского права<sup>10</sup> и понимается как внутренняя субъективная оценка своего поведения, когда с учетом своих интересов субъект не нарушает законных интересов других лиц<sup>11</sup>. При этом «недобросовестность» означает «действия субъектов, которые знали (могли или должны были знать) реальные обстоятельства дела, но намеренно реализовывали свои права»<sup>12</sup>. Как следует из ч. 3 ст. 1 ч. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации<sup>13</sup>, при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно.

Однако закон № 294-ФЗ закрепляет не принцип добросовестности, а принцип *презумпции* добросовестности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Под презумпцией можно понимать умозаключение о вероятном существовании факта, основанное на статически закономерной взаимосвязи между имеющимися и презюмируемыми фактами<sup>14</sup>. Соответственно, правовая презумпция – это закрепленное в правовой норме вероятностное опровержимое предположение о существовании юридического факта<sup>15</sup>.

В. К. Бабаевым выделялась презумпция добропорядочности, смысл которой, по его мнению, состоит в том, что всякий субъект, если не будет доказано иное, предполагается добропорядочным<sup>16</sup>. При этом под добропорядочностью автор понимает образ поведения человека, характеризующийся соблюдением правил, условий жизни, принципов, считающихся положительными с точки зрения общества в целом<sup>17</sup>, а тесно связанной с ней добросовестностью – «честное, со всей тщательностью и аккуратностью выполнение обязанностей, старательность, исполнительность»<sup>18</sup>.

<sup>10</sup> См.: *Симанович Л. Н.* Добросовестность и разумность в гражданском праве (вопросы теории и практики) // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2012. № 2. С. 81.

<sup>11</sup> См.: *Дерюгина Т. В.* Добросовестность участников гражданских правоотношений как предел и принцип права // Вестник Волгоградского гос. ун-та. Серия 5, Юриспруденция. 2013. № 3. С. 53.

<sup>12</sup> *Волков А. В.* Добросовестность и разумность в концепции «злоупотребление гражданским правом» // Актуальные проблемы рос. права. 2009. № 3. С. 245.

<sup>13</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 1) : федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

<sup>14</sup> См.: *Пронина М. П.* Презумпции в современном российском праве : автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2010. С. 7.

<sup>15</sup> См.: Там же.

<sup>16</sup> См.: *Бабаев В. К.* Презумпции в советском праве. Горький, 1974. С. 88.

<sup>17</sup> См.: Там же. С. 86.

<sup>18</sup> Там же. С. 87.

Таким образом, принцип презумпции добросовестности организаций, осуществляющих образовательную деятельность, означает, что должностные лица органа государственного контроля и надзора в сфере образования при проведении мероприятий по проверке обязаны исходить из того, что проверяемые субъекты действуют в точном соответствии с законом, своевременно исполняют все необходимые требования различных органов государственной исполнительной власти; в указанных организациях образовательный процесс ведется в соответствии с законодательством об образовании, учитываются интересы и соблюдаются академические права как обучающихся лиц, так и педагогических работников. Данный принцип является важной гарантией организациям, осуществляющим образовательную деятельность, поскольку запрещает государственным органам исполнительной власти, как отмечает Президент Российской Федерации В. В. Путин в своем послании Федеральному Собранию Российской Федерации, проводить проверки с обвинительным уклоном<sup>19</sup>. Однако стоит еще раз отметить, что указанная добросовестность только предполагается, презюмируется, и часто при проведении проверки органами контроля и надзора выявляются многочисленные нарушения действующего законодательства проверяемыми организациями.

Важное место в системе особенных гарантий занимают принципы, закрепленные в п. 2 ч. 1 ст. 3 закона об образовании: во-первых, обеспечение права каждого человека на образование; во-вторых, недопустимость дискриминации в сфере образования. Именно на реализацию обеспечения права каждого человека на образование, закрепленного в ч. 1 ст. 43 Конституции Российской Федерации<sup>20</sup>, направлены все действия проводимых проверок органов государственного контроля и надзора. Указанные органы обязаны пресекать выявленные случаи дискриминации в сфере образования. Конституционный Суд РФ в своем постановлении отдельно указал, что «применительно к конституционному праву на общедоступное и бесплатное дошкольное образование в системной связи с конституционным принципом равенства это означает, что каждый ребенок имеет равную с другими, не зависящую от социального происхождения, места жительства, а также иных обстоятельств, возможность развития личности, а равенство возможностей при получении образования предполагает равный доступ в существующие государственные или муниципальные образовательные учреждения»<sup>21</sup>. Итогом государствен-

---

<sup>19</sup> См.: Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 4 декабря 2014 г. // Рос. газета. 2014. 5 дек.

<sup>20</sup> Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Рос. газета. 1993. 25 дек. ; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31. Ст. 4398.

<sup>21</sup> По делу о проверке конституционности положений статьи 153 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых

ного контроля и надзора в сфере образования является создание условий для соблюдения организациями, осуществляющими образовательную деятельность, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления, осуществляющими управление в сфере образования, академических прав и свобод участников отношений в сфере образования, предотвращения, устранения случаев ущемления этих прав и свобод.

В Послании Федеральному Собранию от 4 декабря 2014 г. Президент Российской Федерации отметил, что необходимо «отказаться от самого принципа тотального, бесконечного контроля». Наверное, одним из возможных путей решения проблемы «тотальности» и «бесконечности» контроля и надзора является создание четкой и понятной системы принципов организации и осуществления государственного контроля и надзора в различных сферах и отраслях. Закрепление такой системы принципов, в том числе и в законе об образовании, будет способствовать повышению эффективности, оперативности, результативности контрольно-надзорных мероприятий в образовательной сфере и станет дополнительным фактором повышения законности как в деятельности Рособрнадзора и органов государственной исполнительной власти субъектов Российской Федерации, осуществляющих контроль и надзор в сфере образования, так и в деятельности образовательных организаций, организаций, осуществляющих обучение, индивидуальных предпринимателей.

---

законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в связи с жалобой главы города Твери и Тверской городской Думы : постановление Конституционного Суда РФ от 15 мая 2006 г. № 5-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 22. Ст. 2375.

*Воронежский государственный университет*

*Фролов Б. М., аспирант кафедры административного и муниципального права*

*E-mail: frolobor@yandex.ru  
Тел.: 8-910-287-49-83*

*Voronezh State University*

*Frolov B. M., Post-graduate Student of  
the Administrative and Municipal Law  
Department*

*E-mail: frolobor@yandex.ru  
Tel.: 8-910-287-49-83*

УДК 343.131

НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ ПРИ ЗАКЛЮЧЕНИИ СДЕЛКИ  
О ПРИЗНАНИИ ВИНЫ В США

П. Н. Бирюков, И. Н. Жданов

*Воронежский государственный университет*

Поступила в редакцию 25 декабря 2014 г.

**Аннотация:** рассматривается институт сделки с правосудием в США. Исследуются процедура заключения сделки о признании вины; основания и способы назначения наказания по праву США; вопросы о целесообразности уголовного преследования по законодательству США, а также о форме судебного контроля за деятельностью прокурора.

**Ключевые слова:** уголовный процесс США, уголовное право США, суды США, сделка о признании вины, назначение наказания в США.

**Abstract:** *the article discusses the institute of plea bargaining in the United States, the procedure of the conclusion of a plea bargain is studied, the basis and methods of sentencing by US law are considered, questions about the appropriateness of prosecution under the laws of the United States, as well as the form of judicial control over the activities of the prosecutor are overviewed.*

**Key words:** *US criminal proceedings, US criminal law, US courts, plea bargain, sentencing in the United States.*

Сделка о признании вины<sup>1</sup> (далее – сделка) является важным институтом системы уголовного правосудия в США. Для уголовного процесса США характерно отсутствие по многим делам обязательного обвинения, что предоставляет прокурорам большую свободу (compulsory prosecution)<sup>2</sup>. Следует также учитывать сложность или невозможность потерпевших инициировать дела частного обвинения (private prosecution)<sup>3</sup> и их ограниченные возможности по влиянию на сделку. По оценкам американских ученых, подавляющее большинство (примерно 90 %) уголовных дел в США решаются посредством сделок о признании вины<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Plea bargaining – англ.

<sup>2</sup> См.: Ross J. E. The Entrenched Position of Plea Bargaining in United States Legal Practice // The American Journal of Comparative Law. 2006.

<sup>3</sup> См.: Tyler Grove. Are all prosecutorial activities «inherently governmental»? : applying state safeguards for victim-retained private prosecutions to outsourced prosecutions // Public Contract Law Journal. 2011. Vol. 40, № 4.

<sup>4</sup> См.: Pastore A., Maguire K. Sourcebook of Criminal Justice Statistics: 2002. Washington, DC: U.S. Government Printing Office, 2003.

Федеральные правила уголовных процедур США<sup>5</sup> (далее – Правила) предусматривают следующие правила в отношении заключения сделок.

Согласно Правилу 11 для начала процедуры сделки необходимо ходатайство, которое подается в общем порядке.

Обвиняемый<sup>6</sup> имеет возможность:

- а) не признать себя виновным;
- б) признать виновным или
- в) с согласия суда принять наказание, не признавая или не отрицая своей вины (*nolo contendere*).

Действует следующая процедура рассмотрения и принятия сделки.

Консультации и допрос обвиняемого. Перед тем как суд примет сделку о признании вины или принятии наказания обвиняемый может быть допрошен судом под присягой в открытом судебном заседании. Во время допроса суд должен сообщить обвиняемому, убедившись в том, что обвиняемый понимает, следующие обстоятельства:

а) право на преследование обвиняемого за дачу им заведомо ложных показаний или ложного заявления и использование против обвиняемого любого такого заявления, данного им под присягой;

б) право заявить о своей невинности или, если уже было сделано подобное заявление, настаивать на нем;

в) право на суд присяжных;

г) право быть представленным адвокатом или, если это необходимо, предоставление адвоката обвиняемому судом на любой стадии процесса;

д) право на судебное разбирательство, в котором будут проводиться очная ставка и перекрестный допрос свидетелей, и право быть защищенным от вынужденного самообвинения; предоставление доказательств и обеспечение присутствия свидетелей;

е) отказ обвиняемого от указанных прав в случае принятия судом сделки о признании вины или принятии наказания;

ё) природу каждого обвинения, о котором ходатайствует обвиняемый;

ж) любое максимально возможное наказание за данное преступление, включая лишение свободы, штраф и срок для условно-досрочного освобождения;

з) любое минимально обязательное наказание;

и) любые применимые конфискации;

к) полномочия суда по назначению реституции;

л) обязанность суда о проведении специальной оценки;

м) обязанность суда при вынесении приговора руководствоваться применимым диапазоном назначения наказаний в Руководящих принципах для его назначения, с возможными отклонениями от него и другими факторами, указанными в Разделе 18 Свода законов США § 3553 (а)<sup>7</sup>;

---

<sup>5</sup> Правила приняты Верховным судом США 26 декабря 1946 г. и действуют в ред. 2014 г. // Federal Rules of Criminal Procedure. URL: <http://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp>

<sup>6</sup> The defendant – англ. В российской терминологии – подсудимый.

<sup>7</sup> 18 U.S.C. § 3553: US Code – Section 3553 : Imposition of a sentence. URL: <http://www.codes.lp.findlaw.com/uscode/18/II/227/A/3553>

н) условия любого положения соглашения о сделке относительно отказа от права на обжалование или косвенно затрагивающее наказание;

о) обвиняемый, который не является гражданином США, если его признают виновным, может быть выдворен из США; ему будет отказано в гражданстве и отказано во въезде в США в будущем.

Предусмотрен ряд мер по обеспечению добровольности ходатайства. В частности, перед принятием сделки о признании вины или принятии наказания суд должен лично в рамках открытого судебного разбирательства выяснить у обвиняемого, является ли его ходатайство добровольным или является результатом применения силы, угрозы или обещаний (кроме тех, которые указаны в ходатайстве).

Предусмотрена следующая процедура подачи ходатайства о сделке. По общему правилу государственный обвинитель и адвокат обвиняемого или же обвиняемый самостоятельно могут обсуждать и достигнуть соглашения о сделке; при этом суд не участвует в обсуждении. Если обвиняемый признает свою вину или принимает наказание в отношении каждого обвинения, какого-либо конкретного обвинения или связанного преступления, соглашение о сделке может указывать на то, что государственный обвинитель:

а) не будет выдвигать (или оставит без движения) прочие обвинения;

б) будет рекомендовать или не будет препятствовать ходатайству обвиняемого о том, что определенный приговор или диапазон выносимых приговоров является приемлемым, или же определенное положение Руководящих принципов, государственная позиция или фактор вынесения приговора должны или не должны быть учтены<sup>8</sup>;

в) согласится, что определенный приговор или диапазон выносимых приговоров является приемлемым, или же определенное положение Руководящих принципов, государственная позиция или фактор вынесения приговора должны или не должны быть учтены<sup>9</sup>.

Стороны должны раскрывать сделку о признании вины в открытом судебном заседании, когда ходатайство подается, за исключением случая, когда суд при наличии уважительных причин не позволяет сторонам предоставить сделку в рамках закрытых слушаний.

Суд может принять соглашение, отклонить его или отложить рассмотрение до стадии прений сторон (Правило 11(с)(1) часть (А) либо (С)). Суд должен донести до сведения обвиняемого, что он не вправе будет отозвать ходатайство, если суд не последует ходатайству (Правило 11(с)(1)(В)).

В случае если суд принимает сделку, он должен сообщить об этом обвиняемому, а также ее тип<sup>10</sup> и положения, по которым было принято согласие и которые будут включены в приговор.

<sup>8</sup> Однако подобная рекомендация или ходатайство не связывают суд.

<sup>9</sup> Подобная рекомендация или ходатайство связывают суд, как только он принимает сделку.

<sup>10</sup> Согласно Правилу 11 (с)(1)(А) или (С).

Если суд отклоняет ходатайство о сделке, содержащей положения в соответствии с Правилom 11 (с)(1)(А) или (С), он должен:

а) проинформировать стороны о том, что суд отклоняет соглашение о признании вины;

б) донести до сведения обвиняемого лично, что суд не обязан следовать сделке и дать ему возможность отозвать ходатайство;

в) информировать обвиняемого лично, что, если ходатайство не будет отозвано, суд может вынести по делу менее благоприятное решение в отношении обвиняемого, чем согласно достигнутой сделке.

При этом обвиняемый может отозвать свое предложение о сделке:

1) до того, как суд примет сделку по любой причине или

2) после того, как суд примет сделку, но до того, как он вынесет наказание, если:

а) суд отклонит сделку согласно Правилу 11(с)(5) или

б) обвиняемый может предъявить честное и справедливое основание<sup>11</sup> для требования об отклонении сделки.

После того как суд примет решение о наказании, подсудимый не может отклонить сделку; она может быть отклонена только при решении другого дела.

Допустимость сделки, ее условия и связанные с этим заявления регулируются Федеральными правилами о доказательствах<sup>12</sup> (Правило 410).

Если сделка заключена и принята судом, дело решено окончательно, и приговор не может быть обжалован. Подсудимые, которые находятся под стражей, которые либо не имеют права на залог или не могут позволить себе залог или которые не квалифицируются для выпуска под подписку о невыезде, могут быть освобождены из тюрьмы сразу после принятия судьей сделки.

Тем не менее возможна «условная» сделка<sup>13</sup>. С согласия суда и прокурора обвиняемый признает себя виновным и принимает сделку, но оставляет за собой право на обжалование по конкретному вопросу (например, нарушение его конституционного права). Если жалоба не удовлетворяется, сделка считается завершенной. Если же обжалование завершается успешно, сделка расторгается. Так, обвиняемый по делу Доггет против Соединенных Штатов<sup>14</sup> заключил сделку, оставляя за собой право обратиться с жалобой в Верховный суд США на том основании, что нарушено его право на «скорый суд» (поправка 6 к Конституции США). Требования Доггета были удовлетворены Верховным судом США, он был освобожден.

В пределах Федеральных правил об уголовных процедурах штаты принимают собственные документы. Например, Совет судей Калифор-

<sup>11</sup> A fair and just reason – англ.

<sup>12</sup> Правила приняты Верховным судом США 20 ноября 1972 г. и действуют в редакции 2014 г. // Federal Rule of Evidence. URL: <http://www.law.cornell.edu/rules/fre#Rule410>

<sup>13</sup> Conditional Plea – англ.

<sup>14</sup> Doggett v. United States. URL: <http://www.caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=505&invol=647>

нии<sup>15</sup> опубликовал форму, содержащую обязательные положения, чтобы помочь прокурорам и адвокатам оформлять сделки.

Таким образом, Правила об уголовных процедурах закрепляют условия и содержание сделок. Другие нормы регулируют условия назначения наказания при заключении сделок с правосудием.

В конце 1970-х гг. федеральные усилия породили проекты руководящих принципов по назначению наказаний в ряде штатов, финансируемые Министерством юстиции США<sup>16</sup>. Учитывая, что подавляющее большинство уголовных наказаний осуществляется на федеральном уровне, Американский юридический институт<sup>17</sup> и Американская ассоциация юристов<sup>18</sup> рекомендовали подобные системы для всех штатов. Интересно отметить, что Федеральные принципы были приняты лишь в 1987 г.

Федеральные руководящие принципы вынесения приговоров<sup>19</sup> (далее – Принципы) применяются в случаях совершения обвиняемым «федеральных преступлений», они были созданы для обеспечения единообразия по всем делам, подлежащим разбирательству в федеральных судах. Принципы были разработаны Комиссией по приговорам США<sup>20</sup>, которая была создана в соответствии с законом о реформировании системы вынесения приговоров 1984 г.<sup>21</sup> Основная цель Принципов – облегчить различия в вынесении приговоров, которые были распространены в существовавшей системе наказаний. Принципы закрепляют трехуровневую систему назначения наказания для тех подсудимых, которые признают вину, заключая сделку.

В составлении первого набора руководящих принципов Комиссия использовала данные, полученные из 10 тыс. расследований до стадии вынесения приговоров, различающихся элементами различных преступлений, закрепленных в основных уголовных законах, а также статистику и руководящие принципы Комиссии США по условно-досрочному освобождению и информацию из других источников для того, чтобы определить, какие черты были важны для предварительных Практических рекомендаций. Таким образом, критерии вынесения приговоров, которые уже использовались судьями, по сути, были кодифицированы в качестве руководящих принципов. Иными словами, Комиссия, по существу, кодифицировала уже сложившуюся практику. Будущие поправки часто отражали мандаты в Конгрессе, как в случае с законом о борьбе с наркотиками 1986 г.<sup>22</sup>, который наложил повышенные стандарты и обязательность минимальных приговоров.

---

<sup>15</sup> Judicial Council of California. URL: <http://www.courts.ca.gov>

<sup>16</sup> United States Department of Justice. URL: <http://www.justice.gov>

<sup>17</sup> American Law Institute. URL: <http://www.ali.org>

<sup>18</sup> The American Bar Association. URL: <http://www.americanbar.org>

<sup>19</sup> Federal Sentencing Guidelines. URL: <http://www.ussc.gov/guidelines-manual/2014/2014-ussc-guidelines-manual>

<sup>20</sup> United States Sentencing Commission. URL: <http://www.ussc.gov/>

<sup>21</sup> Sentencing Reform Act of 1984. URL: Pub. L. № 98–473, 1984 U.S. CODE CONG. & ADMIN. News (98 Stat.)

<sup>22</sup> The Anti-Drug Abuse Act of 1986. URL: <http://www.unodc.org/doc/enl/1986-30-E.pdf>

Федеральные руководящие принципы по вынесению приговоров были выработаны в качестве обязательных. Однако в решении по делу Соединенные Штаты против Букера 2005 г.<sup>23</sup> Верховный суд США разъяснил, что Принципы нарушали Шестую поправку к Конституции, а именно право на суд присяжных. Для устранения несоответствий было выбрано удаление этих положений из закона, устанавливающих принципы как обязательные. Верховный суд США в деле Блейкли против штата Вашингтон 2004 г.<sup>24</sup> установил, что Руководящие принципы имеют лишь рекомендательный характер. Так, федеральные судьи (судьи штатов не следуют Принципам) должны принимать во внимание при исчислении наказания Принципы и учитывать их при определении меры наказания, но не обязаны выносить приговоры лишь в соответствии с руководящими принципами. Подобные приговоры по-прежнему могут являться предметом апелляционного пересмотра.

Первые Руководящие принципы были приняты в штатах Денвер, Чикаго и Филадельфия. Затем системы собственных Руководящих принципов были созданы в других штатах. В настоящее время почти половина штатов имеют такие системы, хотя и существуют значительные различия между ними.

Принципы устанавливают единую политику применения наказаний для физических лиц и организаций, осужденных за тяжкие преступления и серьезные (Класс А) проступки<sup>25</sup>.

Принципы определяют приговоры, базируясь, прежде всего, на двух факторах: 1) деяние, составляющее преступление (преступное деяние, которое влечет за собой соответствующий уровень преступления); 2) криминальная история обвиняемого лица (категория криминальной истории).

Таблица по вынесению приговоров в Руководстве по Руководящим принципам показывает взаимоотношение между этими двумя факторами; для каждой пары уровня преступления и уровня криминальной истории данная таблица указывает на диапазон возможного приговора в месяцах, к которым суд может приговорить подсудимого. Например, для обвиняемого в совершении преступления 22-го уровня и криминальной историей первой категории в Руководстве рекомендуется наказание в виде 41–51 месяца. Однако, если лицо с обширной криминальной историей (шестая категория), совершившее схожее преступление аналогичным способом и в тот же период времени, Руководство будет указывать на приговор сроком уже в 84–105 месяцев.

*Уровень преступления (Offense level).* В США существует 43 уровня преступлений. Уровень преступления подсудимого определяется путем поиска преступления в главе 2 УПК и применения каких-либо корректив-

---

<sup>23</sup> United States v. Booker (2005). URL: <http://www.law.cornell.edu/supct/html/04-104.ZO.html>

<sup>24</sup> Blakely v. Washington (2004). URL: <http://www.caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=000&invol=02-1632>

<sup>25</sup> По терминологии Свода законов США – Felonies and serious (Class A) misdemeanors.

ровок. Первоначально предлагаемые Руководящие принципы приговора содержали 360 уровней, и соответственно было принято предложение по существенному уменьшению текущего числа уровней преступлений.

*Криминальная история* (criminal history). Выделяется шесть категорий криминальной истории. Каждая категория связана диапазоном баллов криминальной истории. Так, обвиняемому с 0 или 1 баллом будет присвоена категория I, в то время как обвиняемый с 13 или более баллов криминальной истории будет относиться к категории VI. Баллы рассчитываются путем:

а) добавления трех единиц за каждый предыдущий приговор в виде лишения свободы до одного года и одного месяца; добавления двух баллов за каждый предыдущий приговор в виде лишения свободы на срок как минимум 60 дней, но не более 13 месяцев;

б) добавления одного балла за каждый предыдущий приговор сроком менее чем на 60 дней; добавления двух баллов, если подсудимый совершил мгновенное преступление, если у него не погашена судимость, в том числе находится под условным, условно-досрочным освобождением и пр.;

в) добавления двух баллов, если подсудимый совершил мгновенное преступление менее чем через два года после освобождения из тюремного заключения по приговору сроком более 60 дней или более, или во время тюремного заключения, или при побеге, кроме случая, если два балла уже были добавлены за совершение преступления, находясь под приговором уголовного правосудия, в данном случае добавляется только один балл за настоящий пункт;

г) добавления по одному баллу за каждый предыдущий приговор в результате совершения насилия, за который не было получено ни одного балла, поскольку такой приговор единый, – в таком случае допускается добавление в общей сложности до трех баллов по этой статье.

Руководящие принципы требуют «учета ранее использованных смягчающих обстоятельств в судебном определении вины или при признании вины в открытом судебном заседании. Это отражает политику, что обвиняемые, которые получили выгоду от данных обстоятельств и которые в будущем продолжают совершать преступления, далее не имеют права на снисхождение».

*Зоны выносимых приговоров* (sentencing zones). Определяются четыре зоны выносимых приговоров: А, В, С и D. Зона А состоит из диапазона приговора на срок до шести месяцев. Зона В состоит из диапазонов приговора над зоной А, но с максимальным наказанием не более 12 месяцев свыше. Зона С состоит из диапазонов приговора над зоной В, но для таких преступлений, за которые минимальное наказание составляет срок менее чем 12 месяцев. Зона D состоит из приговоров выше зоны С.

Обвиняемый в зоне А имеет право на получение федеральной пробацции. В данном случае не требуется реального срока лишения свободы. Испытательный срок имеет также место, если это применимо к диапазону приговоров в зоне В, а суд накладывает условие или сочетание условий, требующих периодического удержания, общественного заключения или

домашнего ареста, как это предусмотрено в USSG § 5C1.1 (C) (3) (2012)<sup>26</sup>, но минимум один месяц должен составлять реальный срок лишения свободы. Разделение наказания допустимо для обвиняемых в зоне С, при котором подсудимые должны отбыть, по крайней мере, половину срока наказания в тюрьме.

*Сокращение срока наказания (Reductions in time to be served).* В США имеются условия, которые могут быть основанием для существенного снижения срока наказаний по федеральным уголовным приговорам. УПК США и Руководящие принципы требуют в данном случае, чтобы прокуратура направила ходатайство о снижении наказания. Суд не обязан производить снижение наказания и может отказать в этом, если он сочтет информацию, предоставленную подсудимым, ложной, неполной, ненадежной, незначительной, бесполезной или несвоевременной. В Руководящих принципах закреплено, что «существенное внимание должно быть уделено правительственной оценке размеров помощи подсудимого особенно в тех случаях, в которых длительность и стоимость оказываемой помощи трудно установить».

*Увеличение срока наказания (Increase in time to be served).* В праве США закреплены возможности корректировки в сторону увеличения срока наказания, связанные с жертвами преступлений. Речь идет, в частности, об убийствах лиц, исполняющих служебные полномочия, заложников, терроризме. Корректировки могут применяться в зависимости от роли правонарушителя в совершении преступления, которая может включать в себя либо отягчающую, либо смягчающую роль. Отягчающими обстоятельствами могут выступать злоупотребление положением или доверие со стороны жертвы преступления, или использование специальных навыков, вовлечение несовершеннолетних в совершение преступления, а также использование бронезилета в преступлениях, совершение насильственных преступлений и преступлений с незаконным оборотом наркотиков. Кроме того, имеются корректировки по делам о препятствовании отправлению правосудия, совершении преступления при условно-досрочном освобождении.

Двух или трехуровневое снижение уровня преступления, как правило, предоставляется подсудимому, если он заключает сделку о признании вины. Тем не менее снижение не будет применяться в случае, если обвиняемый демонстрирует поведение как продолжающуюся преступную деятельность, которое не согласуется с признанием им ответственности.

*Отягчающие и смягчающие обстоятельства.* Отягчающие и смягчающие обстоятельства, относимые к диапазонам наказаний по Руководящим принципам, применяются в делах, которые отклоняются от среднестатистических случаев.

Смягчающие обстоятельства допускаются в случаях, связанных с существенной помощью властям в расследовании или уголовном преследо-

---

<sup>26</sup> U.S.S.G. § 5C1.1(c)(3) 2012. URL: <http://www.ussc.gov/guidelines-manual/2012/2012-5c11>

вании другого лица, совершившего преступление. В действительности, закон о реформе даже позволяет отходить в данных случаях от минимально допустимых границ наказания. Отказ в помощи властям не расценивается в качестве отягчающего обстоятельства.

Существуют и иные основания для применения отягчающих или смягчающих обстоятельств.

*Убийство* (§ 5 К2.1). В случае совершения убийства суд может увеличить наказание выше диапазона, предписанного Руководящими принципами. В то же время убийство не предполагает вынесение приговора выше закрепленного Принципами максимально возможного наказания. При вынесении приговора судья должен рассмотреть вопросы различия между уровнями убийств, такие факторы, как состояние ума подсудимого и степень планирования и подготовки им убийства. Должно также учитываться количество убийств, совершенных лицом, а также способ их совершения. Так, степень повышения уровня убийства должна зависеть от опасности способа совершения убийства, т.е. степень, до которой серьезное увечье или смерть предполагалось или допускалось подсудимым, а также степень преступления в зависимости от умышленности деяния, как это определено в главе 2 Руководящих принципов, отображающих степень риска и собственных возможных травм. Например, существенное увеличение уровня преступления может быть целесообразным, если причинение смерти было умышленным или допускалось, или же если основное преступление, такое как мошенничество, не предполагало риска получения травмы подсудимым.

*Причинение вреда здоровью* (§ 5 К2.2). Если причинен значительный телесный вред потерпевшему, суд может назначить также приговор выше допустимого принципами диапазона. Степень увеличения обычно зависит от степени повреждения, состояния потерпевшего, которое может оказаться постоянным, и степени, в которой травма подсудимым предполагалась или сознательно допускалась. То есть если потерпевший в результате причинения ему телесного вреда стал инвалидом и если такой ущерб был причинен подсудимым умышленно, то целесообразно существенное увеличение наказания. Если травма менее серьезна или если подсудимый (по преступной халатности) не предполагал причинения вреда, допускается уменьшение срока приговора. В целом применимы те же доводы, что и в § 5 К2.1.

*Причинение тяжкой психологической травмы* (§ 5 К2.3). Если жертва или жертвы понесли психологическую травму гораздо более серьезную, чем это обычно происходит в результате совершения подобного преступления, суд может увеличить наказание выше допустимого принципами диапазона. Степень увеличения обычно зависит от тяжести психологической травмы и в какой степени травма предполагалась или сознательно допускалась. Как правило, психологическая травма должна быть достаточно серьезной. Чтобы оправдать применение этой корректировки, необходимо наличие существенного нарушения интеллектуальной, психологической, эмоциональной или поведенческой функции

потерпевшего в случаях, когда проявляются продолжительные или постоянные изменения в структуре поведения потерпевшего. Суд должен рассмотреть, в какой степени такой вред был причинен, учитывая характер поведения подсудимого.

*Похищение или незаконное ограничение свободы* (§ 5 К2.4). Если человек был похищен, взят в заложники или незаконно удержан, чтобы облегчить совершение преступления или для облегчения побега с места преступления, суд может увеличить наказание выше установленного руководством диапазона.

*Материальный ущерб или убыток* (§ 5 К2.5). Если преступление нанесло ущерб собственности или убыток, не учитываемый в рамках принципов, суд может увеличить наказание выше допустимого руководством диапазона. Степень увеличения обычно должна зависеть от степени вреда, умысла и других факторов для данного состава преступления.

*Использование оружия и опасных средств* (§ 5 К2.6). Если оружие или опасное средство было использовано или использовалось в совершении преступления, суд может увеличить наказание выше установленного диапазона. Степень увеличения должна зависеть от опасности оружия, манеры, в которой оно было использовано, и степени, в которой его использование причиняло угрозу другим. Так, выстрел из огнестрельного оружия может служить основанием для существенного увеличения наказания.

*Нарушение государственной деятельности* (§ 5 К2.7). Если поведение подсудимого привело к значительному нарушению государственной деятельности, суд может увеличить наказание выше установленного диапазона, чтобы отразить характер и масштабы этих изменений, а также важность выполняемой пострадавшими деятельности.

*Жестокое обращение* (§ 5 К2.8). Если поведение подсудимого было необычно жестоким или унижающее достоинство потерпевшего, суд может увеличить наказание выше диапазона, установленного руководством, чтобы отразить характер поведения. Примеры включают пытки жертвы, необратимое причинение вреда здоровью, а также продление боли или унижение.

*Уголовная цель* (§ 5 К2.9). Если подсудимый совершил преступление, способствовавшее сокрытию совершения другого преступления, суд может увеличить наказание выше диапазона, чтобы отразить фактическую серьезность поведения обвиняемого.

*Поведение потерпевшего* (§ 5 К2.10). Если противоправное поведение потерпевшего внесло значительный вклад в провоцирование преступного поведения, суд может уменьшить наказание ниже диапазона, чтобы отразить характер и обстоятельства правонарушения. При принятии решения относительно оправданности сокращения наказания и степени такого снижения суд должен рассмотреть следующее:

1. Размер и физическую силу жертвы или другие соответствующие физические характеристики по сравнению с подобными у обвиняемого.

2. Сохранение поведения жертвы и любые усилия с его стороны по предотвращению конфликта.

3. Опасность поведения, обоснованно воспринимаемая ответчиком, в том числе склонность потерпевшего к насилию.

4. Опасность, на самом деле грозившая потерпевшему со стороны жертвы.

5. Любое иное соответствующее поведение со стороны потерпевшего, внесшее существенный вклад в преступное деяние.

6. Соразмерность и обоснованность ответа подсудимого на провокацию со стороны потерпевшего.

Проступок потерпевшего обычно не является достаточным, чтобы оправдать применение положения в контексте преступлений, предусмотренных главой 2, части А, подразделом 3 (сексуальное насилие). Данное положение, как правило, не будет применимо в контексте ненасильственных преступлений.

*Добровольное раскрытие преступления* (§ 5 К2.16). Если подсудимый добровольно раскрывает правоохранительным органам существование и принимает на себя ответственность за совершение преступления до его открытия и если такое преступление вряд ли было бы обнаружено в противном случае, снижение наказания может быть оправданным.

Таблица вынесения приговора является неотъемлемой частью Руководящих принципов по вынесению приговоров в США<sup>27</sup>. Уровень преступления (1–43) образует вертикальную ось Таблицы. Категория криминальной истории (I–VI) образует горизонтальную ось Таблицы. Пересечение двух осей отображает диапазон срока лишения свободы в месяцах. Отметка «Жизнь» означает пожизненное заключение. Например, диапазон, применимый к подсудимому с преступлением 15-го уровня и криминальной историей категории III, составляет 24–30 месяцев лишения свободы.

Руководящие принципы утверждают, что суд может наложить штраф выше максимума, установленного в Таблице, если подсудимый признан виновным на основании приговора, предписывающего максимальный штраф более 250 тыс. долларов или штраф за каждый день нарушения. Суд может отказаться от данной меры, если приговоренный вряд ли в состоянии оплатить сумму штрафа, или если штраф был бы слишком обременительными для его семьи. Однако в Руководящих принципах предполагается, что суд должен также ввести общую комбинированную меру, имеющую карательный характер.

*Испытательный срок и освобождение под надзор*. Согласно принципам испытательный срок должен быть не менее одного года, но не более чем пять лет, если уровень преступления 6 и выше, и не более чем три года в любом другом случае. Руководящие принципы предусматривают, что срок освобождения под надзор по федеральному законодательству США должен быть не менее трех лет, но не более чем пять лет для обвиняемого в совершении тяжкого преступления, класс А или В; по крайней

<sup>27</sup> The Sentencing Table. URL: [http://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/guidelines-manual/2012/manual-pdf/Sentencing\\_Table.pdf](http://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/guidelines-manual/2012/manual-pdf/Sentencing_Table.pdf)

мере, два года, но не более чем три года для обвиняемого, осужденного за класс С или D уголовного преступления; и один год для обвиняемого за преступление класса Е или проступок. Тем не менее пожизненный срок выпуска под надзор может быть назначен за любое преступление, перечисленное в § 2332b (G) (5) (B) раздела 18 Федерального кодекса США<sup>28</sup>, совершение которого привело или создало предсказуемый риск смерти или тяжких телесных повреждений другому лицу, или половое преступление. Выпуск под надзор в Руководящих принципах рекомендуется для большинства правонарушителей, отбывающих наказание в тюрьме более года.

Таким образом, согласно ст. 11(c)(1)(B) Правил об уголовных процедурах соглашение не обязывает суд, а рекомендация прокурора несет консультативную функцию. Более того, обвиняемый не вправе отозвать свое согласие на сделку, если суд принимает решение о наложении наказания свыше того, что было предусмотрено в нем. Соглашение сторон, в свою очередь, связывает суд, как только он принимает его (ст. 11(c)(1)(C) УПК). Вместе с тем суд может отклонить сделку, если он не согласен с предложением сторон.

Итак, сделка с правосудием имеет как уголовно-процессуальное, так и уголовно-правовое значение. Особенности американского судопроизводства содействуют укреплению роли сделок о признании вины. Состязательная природа системы ставит судей в ситуацию, при которой они не имеют доступа к информации, с которой было бы можно всесторонне оценить дело. Стороны обвинения и защиты могут в определенной степени управлять ходом процесса, реализуя свои права или заключая сделку с правосудием.

---

<sup>28</sup> 18 U.S.C. § 2332b(g)(5)(B). URL: <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/2332b>

*Воронежский государственный университет*

*Бирюков П. Н., доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного и европейского права*

*E-mail: birukovpn@yandex.ru*

*Тел.: 8-910-246-05-26*

*Жданов И. Н., преподаватель кафедры международного и европейского права*

*E-mail: mail@ijdanov.ru*

*Тел.: 8-950-755-85-95*

*Voronezh State University*

*Biriukov P. N., Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the International and European Law Department*

*E-mail: birukovpn@yandex.ru*

*Tel.: 8-910-246-05-26*

*Zhdanov I. N., Lecturer of the International and European Law Department*

*E-mail: mail@ijdanov.ru*

*Tel.: 8-950-755-85-95*

ПОНЯТИЕ ЭКСТРЕМИЗМА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ  
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В. В. Трухачев

*Воронежский государственный университет*

У. Н. Ахмедов

*Воронежский институт МВД России*

Поступила в редакцию 5 декабря 2014 г.

**Аннотация:** рассматривается законодательное определение преступлений экстремистской направленности как разновидности экстремизма, на основе изучения следственной и судебной практики раскрываются, в частности, понятия политической, идеологической ненависти или вражды социальной группы как объекта экстремистского посягательства.

**Ключевые слова:** преступления, экстремизм, мотив, ненависть и вражда, политика, идеология, социальная группа.

**Abstract:** in this article the authors consider the legal definition of crimes of an extremist orientation as a form of extremism, on the basis of research investigation and litigation disclosed, in particular, the concepts of political, ideological hatred or enmity, social group as the object of extremist attacks.

**Key words:** crime, extremism, motive, hatred and enmity, politics, ideology, social group.

Конституция РФ как Основной закон государства запрещает любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности, а также пропаганду или агитацию, возбуждающие социальную, расовую, национальную или религиозную ненависть и вражду<sup>1</sup>.

Наиболее опасной формой указанных ограничений является экстремизм. Отметим, что экстремизм в различных его разновидностях представляет собой угрозу безопасности Российской Федерации<sup>2</sup>.

Как отметил Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 28 июня 2011 г. «О судебной практике по делам о преступлениях экстремистской направленности», при рассмотрении уголовных дел о преступлениях экстремистской направленности судам следует обеспечивать, с одной стороны, охрану публичных интересов, а с другой – защиту гарантированных Конституцией РФ прав и свобод человека и гражданина<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> См.: Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ) // Рос. газета. 1993. 25 дек.

<sup>2</sup> См.: Жукова О. С., Иванченко Р. Б., Трухачев В. В. Информационный экстремизм как угроза безопасности Российской Федерации // Вестник Воронеж. ин-та МВД России. 2007. № 1. С. 53–55.

<sup>3</sup> URL: <http://www.vsrif.ru>

По данным Генеральной прокуратуры Российской Федерации, если в 2004 г. было зарегистрировано 130 экстремистских преступлений, то в 2012 г. – 696; наибольшее увеличение числа выявленных экстремистских преступлений произошло: в Сибирском федеральном округе на 84 %, Дальневосточном – на 29 %, Северо-Западном – на 42 %<sup>4</sup>.

Согласно статистике МВД РФ, в январе-декабре 2012 г. зарегистрировано 696 преступлений экстремистской направленности (прирост 11,9 %), а в январе-ноябре 2013 г. – 833 (прирост 24,3 %), из них всего раскрыто 648<sup>5</sup>.

В целях эффективного раскрытия, расследования и рассмотрения преступлений экстремистской направленности необходимо детальное научное осмысление законодательного определения преступлений экстремистской направленности. Необходимость уточнения содержания различных форм проявления экстремизма обуславливается и тем, что отсутствие четкого понимания одного из распространенных понятий, которым оперирует теория и практика уголовного закона, дезориентирует правоприменителя и в конечном счете способствует проявлению произвола<sup>6</sup>.

Уголовный кодекс РФ к преступлениям экстремистской направленности относит те противоправные деяния, которые совершены по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы, предусмотренные соответствующими статьями Особенной части и п. «е» ч. 1 ст. 63 УК РФ<sup>7</sup>.

Сложная мотивационная сторона преступлений экстремистской направленности и ее неочевидность в совершаемых противоправных деяниях на практике приводит к существенным проблемам.

Преступления, в которых мотив политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо мотив ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы выступает в качестве квалифицирующего обстоятельства, в УК РФ можно разделить на три группы:

1) насильственные преступления, направленные против жизни и здоровья человека (п. «л» ч. 2 ст. 105 «Убийство»; п. «е» ч. 2 ст. 111 «Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью»; п. «е» ч. 2 ст. 112 «Умыш-

---

<sup>4</sup> Число экстремистских преступлений в России возросло : доклад генерального прокурора РФ Юрия Чайки о состоянии законности и правопорядка в РФ за 2012 год // РИА Новости. URL: <http://ria.ru/incidents/20130417.html> (дата обращения: 17.04.2013).

<sup>5</sup> Состояние преступности. Январь-ноябрь 2013 года. URL: <http://mvd.ru/presscenter/statistics/> (дата обращения: 06.12.2013).

<sup>6</sup> См.: Трухачев В. В. Судейское усмотрение в уголовном процессе Российской Федерации // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2013. № 2 (15). С. 389–397.

<sup>7</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.

ленное причинение средней тяжести вреда здоровью»; п. «б» ч. 2 ст. 115 «Умышленное причинение легкого вреда здоровью»; п. «б» ч. 2 ст. 116 «Побои»; п. «з» ч. 2 ст. 117 «Истязание»);

2) ненасильственные преступления по указанным мотивам (ч. 2 ст. 119 «Угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью» – введена Федеральным законом от 24 июля 2007 г. № 211-ФЗ);

3) иные преступления, охватывающие действия лиц, совершающих преступления на почве ненависти или вражды. К указанным составам следует отнести: ч. 4 ст. 150 «Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления»; ст. 213 «Хулиганство»; ч. 2 ст. 214 «Вандализм»; п. «б» ч. 2 ст. 244 «Надругательство над телами умерших и местами их захоронения»; «Публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности» (ст. 280); организация экстремистского сообщества (ст. 282.1); организация деятельности экстремистской организации (ст. 282.2).

Согласно п. «е» ст. 63 УК РФ совершение преступления по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы является обстоятельством, отягчающим наказание.

Для определения содержания политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды требуется уяснение правового значения таких терминов, как «вражда», «ненависть», «политика», «идеология», «национальность», «раса», «религия», «социальная группа».

В законодательстве различных стран перечень объектов экстремистского посягательства отличается по объему. Например, по законодательству Германии в качестве таких критериев выделяют политическую принадлежность, гражданство, национальность, расу, цвет кожи, религию, мировоззрение, происхождение, наружный облик, сексуальную ориентацию или общественное положение.

Попытаемся изложить собственную позицию по некоторым вопросам, обозначенным в настоящей статье<sup>8</sup>.

Для определения смыслового содержания мотива политической ненависти или вражды следует обратиться к энциклопедическому словарю С. И. Ожегова, который трактует политику как «деятельность органов государственной власти и государственного управления, отражающую общественный строй и экономическую структуру страны, а также деятельность общественных классов, партий и других классовых организаций, общественных группировок, определяемую их интересами и целями; вопросы и события общественной государственной жизни; образ действий,

---

<sup>8</sup> Вопросы, касающиеся мотива ненависти или вражды, а также понятия национальной и расовой ненависти или вражды более подробно см.: *Ахмедов У. Н. Доказывание мотива национальной и расовой ненависти или вражды по делам о преступлениях против жизни и здоровья. М., 2011.*

направленных на достижение чего-нибудь, определяющих отношения с людьми»<sup>9</sup>.

По мнению П. А. Кабанова, политическая ненависть или вражда состоит из двух взаимосвязанных и взаимозависимых, но разных по содержанию элементов: политической ненависти и политической вражды. По его мнению, политическая ненависть как мотив преступлений представляет собой «внутреннее осознанное побуждение лица совершить преступление в силу неприязни к конкретным лицам или их общностям, конкурирующим в борьбе за власть, придерживающимся иных политических взглядов либо безразлично относящимся к политической жизни»<sup>10</sup>. Поэтому политическая ненависть представляет собой внутреннее состояние человека, а политическая вражда – внешнее проявление или следствие этой ненависти, искусственно провоцирующее ответную политическую ненависть других лиц к ее носителям и распространителям. Следовательно, политическая вражда – это закономерное следствие развития политической ненависти.

Под религиозной ненавистью или враждой, по мнению Е. Л. Забарчук, следует понимать деятельность в сфере межрелигиозных отношений, находящую свое выражение в насильственных попытках навязывания обществу определенной системы религиозных воззрений, а также обосновании либо оправдании такой деятельности<sup>11</sup>. Имея догматическую основу, каждая религия стремится утвердить собственный абсолютный и всеобъемлющий характер и ложность других религиозных учений. Для описания преступлений экстремистской направленности, совершенных по мотиву религиозной ненависти или вражды, широко используют такие определения, как «исламский экстремизм», «ваххабизм», «исланизм» и др. Процессы выделения из ислама отдельных течений принимают столь радикальный характер, что часто мусульманские религиозные деятели являются жертвами своих же единоверцев<sup>12</sup>.

По мотиву религиозной ненависти следует квалифицировать также деяния, обусловленные отрицанием любой религии.

Так, в январе 2010 г. Мартынов, несовершеннолетние Жарких и Ромкин из чувства ненависти к любой религии с целью продемонстрировать пренебрежение к верующим и доставить им беспокойство, явно нарушив общепринятые нормы поведения, договорились вызвать пожар в приходе православного храма св. Александра Невского, бросив в окно прихода бутылки с зажигательной смесью. С указанной целью, заранее заготовив две бутылки с зажигательной смесью, во 2-м часу 31 января 2010 г. Жарких, Ромкин и Мартынов прибыли

---

<sup>9</sup> Ожегов С. И. Словарь русского языка : около 57 000 слов / под ред. Н. Ю. Шведовой. М., 1984. С. 478.

<sup>10</sup> Кабанов П. А. Политическая ненависть или вражда как мотив преступления // Рос. юстиция. 2008. № 3. С. 44.

<sup>11</sup> См.: Забарчук Е. Л. Религиозный экстремизм как одна из угроз безопасности российской государственности // Журнал рос. права. 2008. № 6.

<sup>12</sup> См.: Пролетенькова С. Е. Исламский фундаментализм : сущность, тенденции, особенности // Административное право и процесс. 2013. № 4. С. 51–53.

к указанному приходу, где согласно распределенным ролям Мартынов стал вести видеосъемку происходящего, а Жарких и Ромкин бросили по бутылке с зажигательной смесью в окно храма, после чего все трое скрылись<sup>13</sup>. Суд признал в действиях подсудимых наличие мотива религиозной ненависти, исходя из изложенных в приговоре фактических данных об их идеологических пристрастиях и показаний Жарких о том, что он является атеистом и не приемлет никакой религии.

Идеологическая ненависть или вражда понимается в теории и правоприменении по-разному. В большинстве энциклопедических словарей идеология представляется как «система политических, правовых, нравственных, религиозных, эстетических и философских взглядов и идей, в которых осознается и оценивается отношение людей к действительности»<sup>14</sup>. В целом преступления экстремистской направленности нуждаются в идеологическом обеспечении, т.е. экстремистская идеология в обобщенном виде определяет суть названных преступлений, следовательно, присутствует как неотъемлемый признак при совершении преступлений по мотивам ненависти или вражды. «Идеология – духовное средство борьбы за интересы, она не может быть универсальной, ведь в обществе нет групп с едиными интересами. Она имеет критическую, мобилизующую, защитительную и разъяснительную функции»<sup>15</sup>. В основе любой идеологии лежат идеи – в них кратко формируются позиция и основная цель субъекта идеи (государства, нации, класса, социальной группы)<sup>16</sup>. При этом любая идеология стремится к легитимизации (к признанию своих идей законными, правильными, социально одобряемыми и доминирующими в обществе).

Анализ следственной и судебной практики показал, что идеологическая ненависть или вражда практиками понимается чрезмерно широко. Примером тому является уголовное дело по обвинению Луконина, Гаврина и Жарких в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 213 УК РФ – хулиганство, совершенное по мотивам идеологической ненависти организованной группой лиц.

В первой половине июля 2010 г. Луконин и Гаврин, сплоченные в организованную группу, по предварительному сговору с Жарких, имея общую идеологическую ненависть к лицам, торгующим эротической продукцией, решили продемонстрировать свое отрицательное отношение к таким лицам путем поджога магазина «Эрос», чем грубо нарушили общественный порядок. С указанной целью Жарких, Луконин и Гаврин взяли несколько бутылок с зажигательной смесью, заранее заготовленных последними двумя, с которыми в 4-м часу 13 июля 2010 г. прибыли к названному магазину, где Луконин и

---

<sup>13</sup> Уголовное дело № 23709 от 28 июля 2012 г. // Архив 3-го окружного военного суда. 2012.

<sup>14</sup> Большой энциклопедический словарь. 2-е изд. СПб., 1997. С. 434.

<sup>15</sup> Минюшев Ф. И. Социальная антропология. М., 2004. С. 227.

<sup>16</sup> См.: Сысоев А. М. О сущности «экстремистских» мотивов в отечественном уголовном законодательстве // История государства и права. 2009. № 1.

Жарких облили зажигательной смесью два окна магазина, а Гаврин зажег эту смесь, после чего все скрылись<sup>17</sup>.

Прокурор и судья в данном случае расценили, что любые расхождения во взглядах, предпочтениях, убеждениях и прочее могут квалифицироваться как идеологическая ненависть или вражда.

Таким образом, можно утверждать, что преступления, совершаемые по мотивам расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды, в большинстве случаев побуждаются и сопровождаются определенными идеологическими установками, основанными на признаках национализма, расизма, фашизма и др. В теории права идеология рассматривается как духовная власть над человеческим обществом, которая регулирует, мотивирует и направляет деятельность индивидов во всех сферах общества. Это система философских, научных, нравственных, правовых, политических и иных знаний и ценностей о мире и роли в нем человека, основу которой составляют социальные учения, концепции, доктрины, формирующие нормативно-ценностную основу общества<sup>18</sup>. Например, преступления рассматриваемой категории в большинстве случаев совершаются на основе идеологии фашизма, провозгласившего идею расового превосходства (например, арийской расы). Идеология, трансформируясь в мотивы и цели, обуславливает определенное преступное поведение лица. Рассмотренная особенность основания мотива имеет значение для доказывания самого мотива преступлений экстремистской направленности, целенаправленности проведения ряда следственных действий и др.

Национализм рассматривается как идеология, политика и психология, основанные на идее национальной исключительности и национального превосходства, на разжигании национальной вражды под лозунгом защиты национальных интересов, подавления других наций<sup>19</sup>.

Под понятием «социальный» в большинстве энциклопедических словарей традиционно понимается «общественный, относящийся к жизни людей и их отношениям в обществе»<sup>20</sup>, в то время как под группой подразумевается совокупность людей, объединенных общностью интересов, профессии, деятельности и др.<sup>21</sup> Сказанное позволяет характеризовать социальную ненависть как чувство сильной вражды, неприятие личности в силу каких-либо ее общественных признаков, как-то: социальный

---

<sup>17</sup> Уголовное дело № 23709 от 28 июля 2012 г. // Архив 3-го окружного военного суда. 2012.

<sup>18</sup> См.: Большая юридическая энциклопедия / В. В. Аванесян [и др.]. М., 2005. С. 221.

<sup>19</sup> См.: Толковый словарь современного русского языка. Языковые изменения конца XX столетия / под ред. Г. Н. Склярской. М., 2001. С. 497; *Лопатин В. В., Лопатина Л. Е.* Русский толковый словарь. М., 2002. С. 351; *Ефремова Т. Ф.* Толковый словарь современного русского языка. М., 2006. Т. 2. С. 224.

<sup>20</sup> *Ожегов С. И.* Словарь русского языка / под ред. Н. Ю. Шведовой. М., 1984. С. 654.

<sup>21</sup> См.: Там же. С. 127.

статус, класс, профессия, уровень образования, происхождение, уровень доходов и др. По мнению Н. А. Егоровой, социальная группа представляет собой «совокупность людей, имеющих общий социальный признак и выполняющих общественно необходимую функцию в структуре общественного разделения труда и деятельности... К малым социальным группам относятся, например, семья, группы друзей, рабочие группы. К большим – классы, нации, этнические, территориальные, религиозные и иные общности»<sup>22</sup>.

К сожалению, законодательная формулировка гипотетически допускает, исходя из приведенных доводов, что даже самое распространенное преступление, например кража, которую лицо совершает исходя из более высокого уровня доходов потерпевшего, может считаться преступлением экстремистской направленности. Следуя буквальному толкованию уголовного закона, можно сделать вывод, что уголовной репрессии должно подвергнуться лицо, совершившее преступление в отношении любого представителя другой социальной группы<sup>23</sup>.

В социологии по-разному определяется понятие социальной группы. Например, по мнению Р. Мертон, социальная группа – «это совокупность людей, которые: определенным образом взаимодействуют; осознают свою принадлежность к группе; считаются ее членами, с точки зрения других людей»<sup>24</sup>. Выделяют социальные группы малые и большие; формальные и неформальные; объективные, субъективные и номинальные; типологические группы, ассоциации, организации<sup>25</sup>.

Совершение преступлений по указанному мотиву сопровождается проявлением мотивации «групповой солидарности», которая детерминирует поведение соучастников и иных лиц, связанных принадлежностью к определенной социальной группе<sup>26</sup>.

Сложности, возникающие в связи с применением понятия социальной группы, в немалой степени обусловлены тем, что данные понятия в действующем законодательстве не определены.

Анализ обобщения следственной и судебной практики показал, что вопрос о принадлежности к определенной социальной группе в каждом случае решается на основе специальных экспертных исследований.

Так, 28 июня 2012 г. в ходе судебного следствия было установлено, что в середине июля 2010 г. Гаврин и Луконин, имея цель грубо нарушить общественный порядок, излить чувство ненависти к сотрудникам прокуратуры и бросить им вызов, создав общественный резонанс, решили устроить взрыв помещения

---

<sup>22</sup> Егорова Н. А. К вопросу о новых мотивах совершения преступлений // Уголовное право. 2008. № 1. С. 42.

<sup>23</sup> См.: Сысоев А. М. Указ. соч.

<sup>24</sup> Социология : учеб. для гуманитарных вузов. М., 1995. С. 222.

<sup>25</sup> См.: Долголенко Т. В. Убийства по экстремистским мотивам (п. «л» ч. 2 ст. 105 УК РФ) и их соотношение с другими составами преступлений // Современное право. 2010. № 2. С. 120–123.

<sup>26</sup> См.: Трухачев В. В. Криминалистический анализ сокрытия преступной деятельности. Воронеж, 2000. С. 42.

прокуратуры Железнодорожного района г. Орла. Данным лицам было предъявлено обвинение в совершении действий, направленных на возбуждение ненависти и вражды по принадлежности к социальной группе. Следственные органы в своем решении основывались на выводах психолого-лингвистической экспертизы и отнесли сотрудников прокуратуры к отдельной социальной группе<sup>27</sup>.

В отличие от уголовных кодексов некоторых зарубежных стран (Германия, Франция, Испания и др.), устанавливающих ответственность за конкретные виды деяний, путем приведения исчерпывающего перечня экстремистских мотивов (в частности, наряду с политической, идеологической, расовой, национальной и религиозной принадлежностью присутствуют такие признаки, как цвет кожи, этническое происхождение, государственная принадлежность, философские взгляды), УК РФ содержит неисчерпывающий перечень экстремистских мотивов. Полагаем, необходимо скорректировать законодательное определение преступлений экстремистской направленности путем указания исчерпывающего перечня экстремистских мотивов.

Доказывание «экстремизма» в ходе совершения преступлений сопряжено с преодолением противодействия расследованию со стороны различных заинтересованных субъектов. Обусловлено это повышенной «чуткостью» различных социальных слоев общества на факты совершения преступлений по указанным мотивам. В связи с этим правоприменители должны уделять особое внимание применению уголовно-правовых и уголовно-процессуальных мер обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства<sup>28</sup>. Кроме того, наличие указанной мотивации, как правило, приводит к возрастанию сложности уголовного дела<sup>29</sup>, в связи с чем целесообразно, чтобы расследование преступлений по указанной мотивации поручалось наиболее квалифицированным сотрудникам органов дознания и предварительного следствия.

Таким образом, по законодательству России преступления экстремистской направленности представляют собой разновидность экстремистской деятельности (экстремизма), которые можно характеризовать как умышленные деяния, побуждаемые низменными чувствами, основанными на стереотипах, предубеждениях, предрассудках, идеологических доктринах, и направленные против основных принципов, прав, ценностей, продиктованных естественной природой человека.

Экстремистский мотив ненависти или вражды следует определять как низменные побуждения экстремистского характера, основанные на

---

<sup>27</sup> Уголовное дело № 23709 от 28 июля 2012 г. // Архив 3-го окружного военного суда. 2012.

<sup>28</sup> См.: Трухачев В. В. Уголовно-процессуальные меры обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2013. № 2 (15). С. 389–397.

<sup>29</sup> См.: Трухачев В. В. Критерии сложности уголовного дела в уголовном судопроизводстве // Ученые записки Орлов. гос. ун-та. Серия: Гуманитарные и социальные науки. 2012. № 2. С. 388–392.

нетерпимости и крайней неприязни к определенной политике, идеологии, расе, национальности или религии и выражающие намерение виновного совершить действия, направленные против жизни, здоровья и имущества потерпевшего, по причине его принадлежности (либо симпатии) к определенной социальной группе (в широком смысле).

*Воронежский государственный университет*

*Трухачев В. В., доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права*

*E-mail: v.truhachev @ law.vsu.ru*  
*Тел.: 8(473) 2208-338*

*Воронежский институт МВД России*

*Ахмедов У. Н., кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного процесса*

*E-mail: Ulvi27 @ mail.ru*  
*Тел.: 8-920-212-55-55*

*Voronezh State University*

*Trukhachev V. V., Doctor of Legal Sciences, Head of the Criminal Law Department*

*E-mail: v.truhachev @ law.vsu.ru*  
*Tel.: 8(473) 2208-338*

*Voronezh Institute of the Russian Ministry of Internal Affairs*

*Akhmedov U. N., Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Criminal Proceedings Department*

*E-mail: Ulvi27 @ mail.ru*  
*Tel.: 8-920-212-55-55*

**ЭФФЕКТИВНОСТЬ ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА  
ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ И ВЛИЯНИЕ НА НЕЕ  
ОПТИМИЗАЦИИ ЗАТРАТ РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ  
НА ПРОВЕДЕНИЕ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ**

**И. С. Федотов, А. Л. Стефанский**

*Воронежский институт МВД России*

Поступила в редакцию 5 февраля 2015 г.

**Аннотация:** *рассматривается эффективность досудебного производства, а также время, затрачиваемое на производство следственных действий. Анализ проводится на основе ответов, данных следователями в ходе анкетирования.*

**Ключевые слова:** *эффективность, досудебное производство, следственные действия, затраты рабочего времени, оптимизация.*

**Abstract:** *the authors examine the effectiveness of pre-trial proceedings, as well as time spent on investigative activities. The analysis is based on the answers given by the investigators during questioning.*

**Key words:** *efficiency, pre-trial proceedings, investigations, staff time, optimization.*

Проблемам эффективности правосудия уделялось незначительное внимание как в общетеоретической литературе, так и в исследованиях ученых, разрабатывающих проблемы уголовно-правовой науки и науки уголовного процесса<sup>1</sup>. В настоящее время сформировались два основных направления юридической науки в части разработки проблемы повышения эффективности<sup>2</sup>. Первая группа ученых видит основную задачу в выделении правовой составляющей системы управляющих воздействий, чтобы разработать меры по повышению эффективности правового регулирования. В свою очередь, определение эффективности деятельности органов, применяющих нормы права, является приоритетной задачей ученых второго направления.

Безусловно, оба указанных направления имеют право на существование, поскольку важно изучить не только эффективность правовых норм, но и эффективность деятельности правоприменителя. На эффективность последней могут влиять такие факторы, как материальные, кадровые, организационные и др.

В юридическом словаре «эффективность» определяется как результативность процесса, операции, проекта, определяемая как отношение эффекта, результата к затратам, обусловившим его получение<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: *Фаткуллин Ф. Н.* Актуальные вопросы эффективности советского уголовного процесса // Вопросы эффективности советского уголовного процесса. Казань, 1976. С. 24.

<sup>2</sup> См.: *Петрухин И. Л.* Теоретические основы эффективности правосудия. М., 1979. С. 168.

<sup>3</sup> См.: *Большой юридический словарь / под ред. А. Я. Сухарева.* 3-е изд., доп. и перераб. М., 2007.

На наш взгляд, одним из основных недостатков, непосредственно влияющим на эффективность досудебного производства, является то, что следователь или дознаватель ведет производство сразу по большому количеству уголовных дел. Помимо создания трудностей организационного и тактического характера, это снижает эффективность досудебного производства. На практике эффективность расследования резко повышается, если следователю или дознавателю поручить расследовать только одно дело. В идеале можно было бы распространить принцип непрерывности и на предварительное производство, т.е. не поручать следователю или дознавателю другое дело, пока он не закончит производство по уже имеющемуся.

Данная ситуация представляется «утопической», поскольку реалии таковы, что в производстве каждого следователя или дознавателя находится несколько уголовных дел. Нагрузка лиц, ведущих досудебное производство, порой не поддается разумному объяснению. Поэтому целесообразно рассмотреть взаимосвязь затрат рабочего времени следователя с количеством уголовных дел, находящихся у него в производстве. В последнее время все чаще выдвигаются требования по рациональному расходованию сил и средств при осуществлении уголовно-процессуальной деятельности, по обеспечению экономичности форм уголовного судопроизводства и научной организации труда. Это предполагает решение задач по снижению различного рода непроизводительных и необоснованных затрат при расследовании уголовных дел, чтобы без ущерба полноте и качеству расследования оно производилось с меньшей затратой материальных, моральных и других ресурсов.

Затраты рабочего времени на производство предварительного следствия по одному уголовному делу, исходя из двухмесячного срока, составляют 352 часа (предварительное следствие по 1 уголовному делу должно быть закончено в срок, не превышающий 2 месяцев: 44 дня без выходных – 352 часа).

Показатели затрат рабочего времени на производство предварительного следствия в значительной мере отличаются по регионам, что определяется, в частности, практикой возбуждения уголовных дел, избираемой мерой пресечения в отношении обвиняемого и иными затратами рабочего времени при производстве по уголовным делам. При этом общий показатель средневзвешенных затрат рабочего времени на производство предварительного следствия будет средним для всей страны и для всех следственных органов и будет носить сугубо рекомендательный характер, при этом реальные затраты рабочего времени могут отличаться от средневзвешенных в значительной мере.

В решении задач по экономии сил и средств наибольший эффект может дать рационализация работы по проведению тех следственных действий, на которые уходит основная часть времени.

Результаты анкетирования, проведенного с участием 100 следователей, осуществляющих производство по уголовным делам в системе МВД

России (Воронежской, Липецкой, Брянской областей), свидетельствуют о следующем распределении их рабочего времени, которое тратится на производство следственных и иных процессуальных действий (в среднем, в часах):

- осмотр места происшествия – 1,6;
- вынесение постановления о возбуждении уголовного дела – 0,9;
- допрос потерпевшего и свидетеля (6–7 человек) – 15,0;
- допрос подозреваемого – 2,0;
- вынесение постановления о привлечении в качестве обвиняемого, предъявление обвинения и допрос обвиняемого – 3,4;
- избрание заключения под стражу в качестве меры пресечения – 5,3;
- назначение и производство обыска (выемки) – 2,6;
- производство иных следственных и процессуальных действий (с назначением и производством судебно-медицинской экспертизы) – 9,8;
- ознакомление с материалами уголовного дела потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика или их представителей, а также обвиняемого и его защитника – 3,9;
- составление обвинительного заключения – 3,7;
- прочее – 5,2 (затрачивается на время следования в СИЗО и ожидание доставления подозреваемого (обвиняемого); техническую работу; продление срока следствия, срока содержания под стражей; изучение уголовного дела и др.).

Таким образом, расследование одного эпизода в отношении одного обвиняемого, если мерой пресечения избирается заключение под стражу, занимает приблизительно 53,4 часа рабочего времени проанкетированных следователей (в расчет принимались временные затраты по наиболее часто проводимым следственным действиям по уголовным делам).

В среднем, принимая в расчет не только наиболее часто проводимые следственные действия, следователем органов предварительного следствия системы МВД России расследование одного уголовного дела с одним эпизодом и в отношении одного обвиняемого, если мерой пресечения избирается заключение под стражу, занимает приблизительно 72,1 часа рабочего времени.

Годовой фонд рабочего времени следователя равен 1720 часам при 8-часовом рабочем дне.

Соответственно,  $1720 : 72,1 = 23,9$  уголовных дела в год.

Расчеты, выполненные в 2013 г., показали такую же оптимальную цифру нагрузки на следователя по расследованным делам.

Таким образом, исходя из приведенного хронометража, в месяц оптимально может находиться в производстве не более двух уголовных дел ( $23,9 : 12 = 1,99$ ).

В 2013 г. число расследованных дел на 1 штатную единицу следователя составляло 39,5.

$39,5 : 23,9 = 1,65$ . Как мы видим, нагрузка превышает оптимальную более чем в полтора раза.

Рассмотрим, на какие именно следственные и иные процессуальные действия в большей степени затрачивается рабочее время следователей.

При анкетировании были получены данные, что в среднем по одному делу допрашиваются около 6–7 свидетелей (включая потерпевших), а средняя продолжительность допроса составляет 2 часа 50 минут. Отдельные допросы длятся от нескольких десятков минут до нескольких часов. Таким образом, только на допросы свидетелей и потерпевших следователь должен затратить по каждому делу в среднем 17,5 рабочих часов, что составляет более двух рабочих дней. Однако исследования, проведенные ВНИИ МВД России, показали, что фактически на эти процессуальные действия уходит времени значительно больше, поскольку 20 % свидетелей участвовали в очных ставках и 10 % были допрошены повторно. Кроме того, оказалось, что 45 % свидетелей уже давали объяснения до возбуждения уголовного дела. Таким образом, 75 % свидетелей приглашались для дачи показаний два и более раза. Соответственно возрастают и затраты рабочего времени, связанные с повторным вызовом, а также появляются существенные моральные издержки, определяемые формированием у граждан мнения о бюрократическом стиле работы органов внутренних дел.

Разумеется, повторный вызов граждан может диктоваться реальной необходимостью. Вместе с тем большинство таких вызовов можно и нужно было избежать. То обстоятельство, что 45 % свидетелей ранее уже давали объяснения, говорит, в частности, о том, что решение вопроса о возбуждении уголовного дела нередко необоснованно затягивается. Только 36 % следователей назвали основной причиной для повторного вызова свидетеля вновь открывшиеся обстоятельства, а 64 % в числе основных причин отметили неполноту предыдущих допросов по делам, поступившим от дознавателя или из органа дознания.

Сложившееся положение является следствием распространенных случаев поверхностных допросов, когда дознаватель, зная, что дело будет передано следователю, не утруждает себя подробным выяснением обстоятельств. Так, фактически программируется двойная работа, утрачиваются многие сведения, которые могло бы сообщить лицо по «горячим следам», если бы его сразу допросить подробно и квалифицированно. Не случайно при повторных допросах, как правило, свидетель дополнительных сведений сообщить не может.

К числу наиболее распространенных следственных действий относятся осмотры места происшествия и обыски, которые также нередко производятся повторно, хотя, как правило, положительных результатов не дают. Крайне низкий коэффициент полезного действия повторных осмотров и обысков в особых объяснениях не нуждается. У лиц, совершивших преступления, и их сообщников, а также родственников появляется возможность лучше, надежнее скрыть предметы, на обнаружение которых направлен обыск, или изменить обстановку на месте происшествия до повторного осмотра. Главная задача здесь заключается в том, чтобы при первоначальном проведении этих следственных действий сразу же

обеспечить их высокое качество и полноту, а также правильную и точную фиксацию в протоколе результатов указанных следственных действий.

Процессуальное мастерство и специализация следователей, выезд на место происшествия следственно-оперативной группы в полном составе, умелое и эффективное использование научно-технических средств могут ощутимо повлиять на качество определенных следственных действий, предупредить случаи их повторного проведения.

Особого внимания заслуживают проблемы производства судебных экспертиз.

Назначение судебной экспертизы в конце первого или начале второго месяца после возбуждения уголовного дела, как правило, ставит под угрозу завершение следствия в установленный законом срок.

Своевременное решение вопроса о необходимости назначения и проведения судебной экспертизы, а также правильный выбор экспертного учреждения в значительной мере могут способствовать повышению качества и сокращению сроков расследования преступлений. Эта рекомендация имеет практическое значение и в связи с тем, что установленная в настоящее время процедура продления срока следствия, согласно результатам исследования, занимает от 1 до 15 часов – около двух рабочих дней.

Проведенное исследование обнаружило трудоемкость технической работы, которая выполняется следователем при расследовании любого преступления. В среднем на вынесение постановления о прекращении, приостановлении уголовного дела, составление описи, различных справок и запросов, систематизацию и подшивку материалов, ответы и иные непроизводительные отвлечения от расследования по одному уголовному делу тратится в среднем 4,6 часов, т.е. более половины рабочего дня. Если же к этому добавить время, которое уходит на совещания, поездки по вызовам в вышестоящие инстанции и другие мероприятия, не связанные с расследованием, затраты возрастают в 2–3 раза.

Понятно, что исполнение служебных обязанностей следователем выходит за рамки только профессиональных действий по расследованию преступления. Однако на практике широко распространены случаи, когда нерациональное, непродуманное проведение всякого рода «общих» и «дежурных» мероприятий ставит следователей в трудное положение. Не случайно 78,4 % опрошенных следователей указали, что они не успевают в рабочее время выполнить всю запланированную на день работу; 74 % – систематически задерживаются на работе свыше 1 часа; 64 % – иногда работают в выходные дни, а 31,0 % – делают это систематически.

Чем объясняют сами следователи причины, усложняющие и затрудняющие их работу, влекущие непроизводительные затраты времени при расследовании преступлений?

На большое количество находящихся в производстве дел указало 65,2 % следователей, на сложность и объемность дел – 22,8 %. Значительное число следователей, критически оценивая собственные возможности, указали на отсутствие у них необходимого опыта (17,9 %), недостаточ-

ное образование (3,2 %), неумение правильно планировать рабочий день (9,0 %), а также формальное осуществление наставничества или его отсутствие (11,7 %).

В числе организационно-управленческих недостатков названы: неудовлетворительные условия работы (34,5 %), плохая обеспеченность нормативными материалами, включая законодательные акты (26,0 %), отвлечение на мероприятия (патрулирование, рейды и др.), не связанные с работой следователя (31,5 %). Кроме того, 12,0 % опрошенных следователей в числе недостатков, затрудняющих работу, отметили вмешательство со стороны руководителей горрайорганов внутренних дел, следственных подразделений и других должностных лиц, а 84,0 % – указали на необходимость улучшения взаимодействия с оперативными службами.

Разнохарактерность перечисленных обстоятельств, которые оцениваются следователями в качестве причин, мешающих им в работе и снижающих эффективность деятельности по расследованию преступлений, определяет специфику мероприятий по устранению этих недостатков в отдельных подразделениях и регионах. В то же время эти обстоятельства позволяют с полным основанием сделать вывод о том, что в каждом следственном подразделении, в каждом регионе имеются существенные резервы по экономному использованию сил и средств, повышению качества и результативности работы. Для этого необходимо с учетом местных особенностей и знания фактической ситуации больше внимания уделять организационно-техническому обеспечению работы следователей, оказанию им помощи и своевременному устранению имеющихся недостатков.

*Воронежский институт МВД России*

*Федотов И. С., доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного процесса, заместитель председателя Ленинского районного суда г. Воронежа*

*E-mail: crimpro@mail.ru*

*Tel.: 8 (473) 277-82-92*

*Voronezh Institute of the Russian Ministry of Internal Affairs*

*Fedotov I. S., Doctor of Legal Sciences, Associate Professor, Professor of the Criminal Procedure Department, Deputy Chairman of the Leninsky District Court of Voronezh*

*E-mail: crimpro@mail.ru*

*Tel.: 8 (473) 277-82-92*

*Стефанский А. Л., научный сотрудник научно-исследовательского отдела*

*E-mail: aliks23@yandex.ru*

*Tel.: 8-980-344-50-89*

*Stefanskiy A. L., Research Associate of Research Department*

*E-mail: aliks23@yandex.ru*

*Tel.: 8-980-344-50-89*

## О ПОНЯТИИ ПРАВОСУДИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

А. Е. Белоусов

*Устиновский районный суд, г. Ижевск*

О. О. Басова

*Удмуртский государственный университет*

Поступила в редакцию 19 января 2015 г.

**Аннотация:** *рассматриваются научные подходы к понятию правосудия по уголовным делам. Обосновано, что понятие правосудия в уголовном судопроизводстве связано только с разрешением вопроса о виновности или невиновности подсудимого в инкриминированном ему преступлении.*

**Ключевые слова:** *судебная власть, правосудие, виновность, разрешение уголовного дела по существу.*

**Abstract:** *the article examines the scientific approaches to the concept of criminal justice. It is substantiated that the notion of justice in criminal proceedings connected only with the resolution of the question of the guilt or innocence of the defendant accused him of a crime.*

**Key words:** *judicial power, justice; culpability, the resolution of the criminal case on the merits.*

В юридической литературе на протяжении длительного периода времени ведется дискуссия относительно вопроса о формах реализации судебной власти. Выделяются различные формы осуществления судебной власти, в том числе правосудие, судебный контроль за законностью и обоснованностью решений и действий органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие, обеспечение исполнения судебных решений, разъяснение действующего законодательства по вопросам судебной практики, участие в формировании судейского корпуса и содействие органам судебного сообщества и др. Вместе с тем ученые сходятся во мнении, что осуществление правосудия по уголовным делам является главной формой реализации судебной власти в сфере уголовного судопроизводства.

В юридической литературе детально разработан и практически не вызывает споров среди ученых вопрос об основных признаках правосудия по уголовным делам, отличающих его от иных видов государственной деятельности. Анализ ряда научных работ позволяет выделить следующие основные признаки правосудия по уголовным делам: 1) правосудие осуществляется только специальным органом государства – судом; 2) только установленными уголовно-процессуальным законом способами и только в установленной уголовно-процессуальным законом форме; 3) данный

вид государственной деятельности завершается принятием особого судебного решения – акта правосудия<sup>1</sup>.

Вместе с тем относительно понятия правосудия по уголовным делам и его предмета в литературе высказываются различные точки зрения, что связано, на наш взгляд, прежде всего, с отсутствием их законодательного закрепления.

Так, в ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса РФ, посвященной раскрытию основных уголовно-процессуальных терминов, понятию правосудия не нашлось места. В ст. 8 УПК РФ указывается лишь на то, что правосудие осуществляется только судом; в ст. 8.1 УПК РФ указывается, что при осуществлении правосудия по уголовным делам судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону; в ст. 15 УПК РФ в числе уголовно-процессуальных функций называется «разрешение уголовного дела».

В научной литературе прослеживаются два основных подхода к понятию правосудия по уголовным делам.

Сторонники широкого понимания правосудия любую процессуальную деятельность суда, связанную с производством по уголовным делам, на любой стадии процесса, в том числе досудебной, считают не чем иным, как правосудием<sup>2</sup>. В качестве основного аргумента в пользу своей позиции они называют процедуру рассмотрения вопросов, относящихся к компетенции суда. Так, В. А. Лазарева пишет: «Процесс разрешения ходатайства органа расследования или прокурора о заключении под стражу аналогичен процедуре разрешения судом уголовного дела и постановления приговора»<sup>3</sup>.

Вместе с тем указанная позиция авторов представляется спорной.

В поддержку своих доводов ученые-процессуалисты приводят также подп. 50 и 54 ст. 5 УПК РФ, согласно которым судебное заседание – «процессуальная форма осуществления правосудия в ходе досудебного и судебного производства по уголовному делу», а судья – «должностное лицо, уполномоченное осуществлять правосудие»<sup>4</sup>. Данные нормы права, по мнению сторонников широкого понимания правосудия, свидетельствуют о том, что законодателем прямо указано на осуществление правосудия судом как в досудебных, так и в судебных стадиях уголовного процесса.

---

<sup>1</sup> См.: *Гуценко К. Ф., Ковалев М. А.* Правоохранительные органы : учеб. для юрид. вузов и фак. / под ред. К. Ф. Гуценко. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2000. С. 38–41.

<sup>2</sup> См.: *Бозров В. М.* Современные проблемы российского правосудия по уголовным делам в деятельности военных судов (вопросы теории и практики). Екатеринбург, 1999. С. 18 ; *Судебная власть / под ред. И. Л. Петрухина.* М., 2003. С. 23.

<sup>3</sup> *Лазарева В. А.* Теория и практика судебной защиты в уголовном процессе. Самара, 2000. С. 53.

<sup>4</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (в ред. от 21.01.2014) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 52 (ч. 1). Ст. 4921.

Кроме того, по мнению сторонников рассматриваемой позиции, понятие «правосудие» толкуется расширительно не только на законодательном уровне, но и на уровне высшего судебного органа. При этом авторы ссылаются на постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2009 г. № 1 «О практике рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»<sup>5</sup>, разъяснившее, что «рассмотрение жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ происходит в форме осуществления правосудия», а также постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 2011 г. № 21 «О практике применения судами законодательства об исполнении приговора»<sup>6</sup>, в котором Пленум Верховного Суда РФ признал деятельность по рассмотрению и разрешению судом вопросов, связанных с исполнением приговора, одной из форм осуществления правосудия<sup>7</sup>.

Сторонники широкого понимания правосудия, включая в предмет осуществления правосудия по уголовным делам в том числе деятельность суда в досудебном производстве, полагают, что указанная деятельность суда так или иначе связана с разрешением правового спора (конфликта) сторон.

Так, А. С. Каретников и К. А. Арзамасцева, говоря о деятельности суда в порядке, предусмотренном ч. 4 ст. 103, ч. 3 ст. 105, ст. 106–109, 117–118, ч. 3 ст. 217 и главой 52 УПК РФ, отмечают, поскольку во всех этих ситуациях разрешается по существу не уголовное дело, а более частный правовой спор, то судебная деятельность не теряет признаков правосудия. По их мнению, не масштабность или важность рассматриваемого правового спора свидетельствует о правосудии, а его наличие, определенный законом порядок проведения судебного заседания, участие в нем заинтересованных лиц и общеобязательность принятого решения, поэтому осуществляемая в указанных случаях судебная деятельность отвечает всем признакам правосудия<sup>8</sup>.

Противоположной является позиция авторов, полагающих, что правосудием по уголовным делам является деятельность суда, которая связана непосредственно с решением основного вопроса уголовного правосудия – о виновности или невиновности подсудимого в инкриминированном преступлении и применении или неприменении к лицу наказания. Сторонники данной позиции связывают осуществление правосудия с раз-

---

<sup>5</sup> Рос. газета. 2009. 18 февр.

<sup>6</sup> Там же. 2011. 30 дек.

<sup>7</sup> См.: *Лалиев А. И.* Проблемы реализации принципа состязательности при рассмотрении судом жалоб на действия органов дознания и предварительного следствия // Рос. судья. 2010. № 10. С. 4–6 ; *Николюк В. В., Безруков С. С.* Законодательное определение принципа осуществления правосудия только судом (ст. 8 УПК РФ) не отражает современного содержания уголовного судопроизводства // Рос. следователь. 2013. № 9. С. 14–17.

<sup>8</sup> См.: *Каретников А. С., Арзамасцева К. А.* Является ли деятельность суда по рассмотрению и разрешению ходатайств должностных лиц органов предварительного расследования судебным контролем? // Рос. юстиция. 2010. № 4. С. 66–69.

решением уголовного дела по существу. Все остальные функции суда, в том числе деятельность суда по осуществлению судебного контроля за законностью и обоснованностью действий и решений органов дознания, следствия и прокуратуры в ходе предварительного расследования по уголовному делу, согласно данной точке зрения находятся за пределами правосудия<sup>9</sup>.

Изложенное полностью согласуется с высказыванием профессора Ю. К. Орлова о том, что «определение правосудия должно быть не формальным – все то, что делает суд, а содержательным – какая именно деятельность суда является правосудием»<sup>10</sup>.

Анализ закрепленных в ст. 118 Конституции РФ, в п. 28 ст. 5, ст. 15, 17, 240, 299 УПК РФ положений позволяет сделать вывод о том, что только суд наделен полномочиями по признанию подсудимого виновным либо невиновным в совершении преступления и назначению ему наказания. Ответ на вопрос, виновен ли подсудимый в совершении преступления и подлежит ли он наказанию, разрешается судом в ходе судебного разбирательства посредством исследования и оценки имеющихся по делу доказательств и содержится в постановленном по результатам рассмотрения дела приговоре суда. Принятие решения о виновности или невиновности лица в совершении преступления является разрешением уголовного дела по существу и осуществлением правосудия в уголовном судопроизводстве.

Принятие судом решений об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога, о разрешении производства следственных действий, ограничивающих права и свободы личности (обыск и выемка в жилище, контроль и запись телефонных и иных переговоров и др.), не связывается с разрешением вопроса о виновности или невиновности подсудимого в инкриминированном ему преступлении и поэтому не является осуществлением правосудия. Не является правосудием и деятельность суда по рассмотрению жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ.

Данный вывод согласуется с позицией Верховного Суда РФ, изложенной в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога»<sup>11</sup>, согласно которой при избрании лицу меры пресечения в виде заключения под стражу суд, «проверяя обоснованность подозрения в причастности лица к совершенному преступлению, не вправе входить в обсуждение вопроса о виновности лица».

---

<sup>9</sup> См.: *Рябцева Е. В.* Правосудие в уголовном процессе России. М., 2008. С. 13 ; *Абашева Ф. А.* Осуществление правосудия по уголовным делам судами первой инстанции (концептуальные основы). Ижевск, 2012. С. 118–119 ; *Зинатуллин З. З.* Правосудие, его содержание и формы реализации по уголовным делам : избранные труды : в 2 т. СПб., 2013. Т. 1. С. 602–606.

<sup>10</sup> Правоохранительные органы : учебник / под ред. Ю. К. Орлова. М., 2010. С. 46.

<sup>11</sup> Рос. газета. 2013. 27 дек.

Возможность прекращения уголовного дела на стадии подготовки к судебному заседанию, а также принятие иных решений по вопросам процессуального характера, приводит ряд авторов к выводу, что на данном этапе производства по уголовному делу также осуществляется правосудие<sup>12</sup>.

Так, А. А. Шамардин, рассматривая вопрос о правовой природе предварительного слушания, делает вывод о том, что «деятельность суда в стадии предварительного слушания отвечает всем признакам правосудия». Автор отмечает, что «суд разрешает вполне определенный правовой спор, предметом которого выступает не вопрос о виновности лица в совершении преступления, а иные весьма значимые вопросы – о допустимости или недопустимости доказательств, возвращении дела прокурору, приостановлении или прекращении уголовного дела, возможности рассмотрения уголовного дела в отсутствие подсудимого и, наконец, рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей»<sup>13</sup>.

Р. Ф. Зиннатов полагает, что суд на стадии подготовки дела к судебному заседанию осуществляет свою деятельность в двух направлениях: «а) осуществления правосудия в виде особого производства, реализуя предоставленные ему полномочия по разрешению уголовно-процессуальных конфликтов в целях создания условий для устранения препятствий по рассмотрению уголовного дела по существу на предварительном слушании; б) выполнения в пределах осуществления правосудия организационно-подготовительной деятельности, направленной на обеспечение своевременного и качественного разрешения уголовного дела»<sup>14</sup>.

Анализ положений ст. 227–231, 234–239, п. 3–6 ч. 1–2 ст. 24 УПК РФ приводит к выводу, что деятельность суда при подготовке дела к судебному разбирательству не связана с разрешением вопроса о виновности либо невиновности обвиняемого в совершении инкриминируемого преступления. Судья в рамках предоставленных ему полномочий проверяет наличие (отсутствие) оснований для назначения дела к судебному разбирательству, устраняет препятствия для рассмотрения дела по существу, принимает организационные меры по подготовке дела к судебному заседанию. При этом на данной стадии уголовного судопроизводства, как справедливо отмечается в юридической литературе<sup>15</sup>, судья не вправе непосредственно исследовать доказательства с точки зрения их

---

<sup>12</sup> См., например: *Берова Д. М.* Понятие и система функций в уголовном судопроизводстве // *Общество и право.* 2010. № 4. С. 224–232.

<sup>13</sup> *Шамардин А. А.* К вопросу о правовой природе предварительного слушания в уголовном процессе // *Труды Оренбургского института (филиала) МПЮА.* Оренбург, 2009. Вып. 10. С. 355–363.

<sup>14</sup> *Зиннатов Р. Ф.* Реализация судебной власти на стадии подготовки дела к судебному заседанию в современном российском уголовном производстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2006. С. 15.

<sup>15</sup> См.: *Газетдинов Н. И.* Значение стадии подготовки дела к судебному заседанию для реализации принципов уголовного судопроизводства // *Рос. юрид. журнал.* 2007. № 3. С. 108–111.

достоверности и предрешать вопрос о виновности обвиняемого. Принятие решения судьей по поступившему уголовному делу и по результатам предварительного слушания (ч. 1 ст. 227, ч. 1 ст. 236 УПК РФ) не связано с разрешением уголовного дела по существу, в связи с этим не может считаться осуществлением правосудия. Не является актом правосудия вынесенное по результатам предварительного слушания постановление о прекращении уголовного дела. В данном случае судья не разрешает уголовного дела по существу, а устанавливает наличие оснований, предусмотренных законом, препятствующих производству по уголовному делу. В связи с этим представляется предпочтительной позиция авторов, полагающих, что суд на данной стадии производства по уголовному делу не осуществляет правосудия<sup>16</sup>.

В научной литературе существуют также различные точки зрения по вопросу правовой природы деятельности вышестоящих судов по проверке судебных решений, вынесенных нижестоящими судами.

Одни авторы считают деятельность суда по проверке итоговых решений нижестоящих судов судебным контролем или судебным надзором<sup>17</sup>, другие – осуществлением правосудия по уголовным делам<sup>18</sup>, высказывается также мнение о необходимости введения понятия «внутрисудебная проверка приговора»<sup>19</sup>.

Придерживаясь точки зрения, согласно которой осуществление правосудия по уголовным делам связано с разрешением вопроса о виновности либо невиновности лица в совершении инкриминируемого преступления, полагаем, что деятельность вышестоящих судов по проверке законности, обоснованности и справедливости приговоров нижестоящих судов является не чем иным, как осуществлением правосудия, поскольку, решая вопрос о законности, обоснованности и справедливости (либо незаконности, необоснованности, несправедливости) постановленного нижестоящим судом приговора, суд вышестоящей инстанции одновременно констатирует тот факт, что судом нижестоящей инстанции однозначно не разрешен вопрос о виновности либо невиновности лица в совершении инкриминируемого преступления. Таким образом, деятельность судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанций связана также с

<sup>16</sup> См.: *Зинатуллин З. З.* Указ. соч. Т. 1. С. 509; *Абашева Ф. А.* Указ. соч. С. 119.

<sup>17</sup> См.: *Муратова Н. Г.* Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве : вопросы теории, законодательного регулирования и практики. Казань, 2004. С. 76; *Чепурнова Н. М.* Судебный контроль в Российской Федерации : проблемы методологии, теории и государственно-правовой практики. Ростов н/Д., 1999. С. 3.

<sup>18</sup> См.: *Зинатуллин З. З.* Указ. соч. Т. 1. С. 514; *Абашева Ф. А.* Указ. соч. С. 121; *Бородинова Т. Г.* Деятельность вышестоящих судов по проверке приговоров // Рос. юстиция. 2013. № 6. С. 34–37.

<sup>19</sup> *Аширбекова М. Т., Стус Н. В.* О природе судебного производства по пересмотру приговора в суде вышестоящей инстанции // Рос. судья. 2007. № 10. С. 25–27.

разрешением вопроса о виновности (невиновности) лица в совершении инкриминируемого преступления.

Возможность представления дополнительных доказательств в суд апелляционной инстанции, исследования по ходатайству сторон (ст. 389.13 УПК РФ), характер оснований отмены или изменения судебных решений нижестоящих судов, а также пределы прав и возможные решения судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанций (ст. 389.15–389.20, 401.14, 401.16, 412.11–412.12 УПК РФ) позволяют говорить о том, что вышестоящие суды при пересмотре постановленных нижестоящими судами приговоров также осуществляют правосудие по уголовным делам.

Недопустимость отнесения деятельности вышестоящих судов по проверке решений нижестоящих судов к судебному контролю основывается на принципе независимости судей и подчинении их только закону (ст. 8.1 УПК РФ).

Представляется обоснованной позиция Ф. А. Абашевой, полагающей, что правосудие имеет место и при возобновлении производства по уголовным делам ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств (глава 49 Уголовно-процессуального кодекса РФ). Автор совершенно справедливо отмечает, что при возобновлении производства по уголовному делу по указанным в ч. 4 ст. 413 УПК РФ новым обстоятельствам «если судья установит наличие связи любого из названных в этой уголовно-процессуальной норме обстоятельств с виновностью (невиновностью) осужденного в инкриминированном преступлении, то правосудие в деятельности судьи в таком случае будет иметь место. При отсутствии же такой связи в деятельности судьи усматривать факт осуществления судьей правосудия по уголовному делу, как нам думается, нельзя»<sup>20</sup>.

Суд не решает вопроса о виновности или невиновности лица в совершении преступления на стадии исполнения приговора. В связи с этим деятельность суда по рассмотрению вопросов, связанных с исполнением приговора (ст. 397 УПК РФ), по нашему мнению, также нельзя включать в предмет осуществления правосудия по уголовным делам. Как совершенно справедливо отмечает Д. В. Тулянский, «наличие таких признаков, как итоговое процессуальное решение, выражаемое в постановлении или определении, судебное заседание, наличие принципов процесса, широкий круг его участников и другие атрибуты, не могут свидетельствовать о том, что имеет место такая форма судебной власти, как правосудие»<sup>21</sup>. В данной стадии уголовного процесса суд лишь принимает решение относительно вопросов, возникающих при исполнении постановленного приговора суда.

Представляется необоснованным довод авторов, полагающих, что Верховный Суд РФ в постановлении Пленума от 20 декабря 2011 г. № 21

---

<sup>20</sup> Абашева Ф. А. Указ. соч. С. 121–122.

<sup>21</sup> Тулянский Д. В. Осуществляет ли суд правосудие в стадии исполнения приговора // Журнал рос. права. 2001. № 7. С. 118–121.

«О практике применения судами законодательства об исполнении приговора» на официальном уровне признал деятельность по рассмотрению и разрешению судом вопросов, связанных с исполнением приговора, одной из форм правосудия<sup>22</sup>. Полагаем, что Верховный Суд РФ лишь обратил внимание правоприменителей на необходимость рассмотрения вопросов, связанных с исполнением приговора, в судебном заседании, в установленном уголовно-процессуальным законом порядке, что по указанным выше основаниям совершенно не свидетельствует о том, что в данной стадии уголовного процесса осуществляется правосудие.

Таким образом, несмотря на важность и практическую значимость деятельности суда по осуществлению правосудия, остается много неразрешенных вопросов, в том числе и по предмету осуществления правосудия в уголовном судопроизводстве, которые связаны, в первую очередь, с отсутствием четкой законодательной регламентации данного института.

Для устранения неясностей полагаем необходимым дополнить ст. 5 УПК РФ п. 25.1 «Правосудие по уголовным делам – разрешение в судебном заседании вопроса о виновности (невиновности) подсудимого в инкриминируемом преступлении».

---

<sup>22</sup> См.: Николук В. В., Безруков С. С. Указ. соч.

*Устиновский районный суд, г. Ижевск*  
*Белусов А. Е., кандидат юридических наук, председатель (в отставке)*

*Ustinovsk District Court, Izhevsk*  
*Belousov A. E., Candidate of Legal Sciences, Presiding Judge (Retired)*

*Удмуртский государственный университет*  
*Басова О. О., аспирант*  
*E-mail: oksbasova@mail.ru*

*Udmurt State University*  
*Basova O.O., Post-graduate Student*  
*E-mail: oksbasova@mail.ru*

## СУБЪЕКТ НЕСООБЩЕНИЯ О ПРЕСТУПЛЕНИИ

А. С. Беницкий

*Луганский государственный университет внутренних дел  
имени Э. А. Дидоренко*

Поступила в редакцию 28 декабря 2014 г.

**Аннотация:** *определены признаки, характеризующие субъекта несообщения о преступлении. Приведен перечень лиц, которые не должны подлежать ответственности за несообщение о преступлении.*

**Ключевые слова:** *несообщение о преступлении, субъект преступления, квалификация.*

**Abstract:** *the article sets the features that characterize the guilty person of failing to report a crime. The list of persons who should not be prosecuted for failing to report a crime is given.*

**Key words:** *failure to report a crime, perpetrator, qualification.*

Сообщение о тяжком или особо тяжком преступлении должно стать общественным долгом каждого гражданина. Правовая обязанность сообщать о соответствующих преступлениях должна вытекать из уголовно-правовой нормы, которая будет устанавливать ответственность за несообщение о преступлении. Криминализация несообщения о преступлении соответствует уголовно-правовой политике противодействия тяжким или особо тяжким преступлениям. Уголовно-правовую норму, которая содержала бы признаки несообщения о преступлениях, целесообразно включить в раздел XVIII «Преступления против правосудия» УК Украины, разместить после ст. 396 и нумеровать как ст. 396.1. Ответственность должна наступать за несообщение органам государственной власти или местного самоуправления о достоверно известном совершенном тяжком или особо тяжком преступлении, а также за несообщение о достоверно известном приготовлении к совершению или покушении на совершение тяжкого или особо тяжкого преступления. В случае включения ст. 396.1 в уголовное законодательство у правоприменительных органов возникнут вопросы о толковании признаков состава несообщения о преступлении.

---

199

---

Исследованию признаков состава несообщения (недонесения) о преступлении уделялось внимание, в частности, в трудах таких ученых, как Г. И. Баймурзин, Ф. Г. Бурчак, И. А. Бушуев, Г. Б. Виттенберг, М. И. Ковалёв, В. О. Кузнецов, Б. Т. Разгильдиев, И. Х. Хакимов, М. Х. Хабибулин и др. В современном уголовном законодательстве Украины отсутствует специальная правовая норма, которая устанавливала бы ответственность за несообщение (недонесение) о преступлении. Авторы осуществляли исследование субъективных признаков несообщения (недонесения) о преступлении, содержащихся в уголовно-правовых нормах, которые были предусмотрены советским законодательством. Исследо-

вание субъективных признаков несообщения о преступлении, которые предложено разместить в статье 396.1 УК Украины, не проводилось. Попробуем определить признаки, характеризующие субъекта несообщения о преступлении.

Субъектом несообщения о преступлении должно быть физическое лицо, достигшее 16-летнего возраста. Таким субъектом не может быть лицо, принимавшее участие в приготовлении, покушении или совершении предикатного преступления, которое предшествовало несообщению. В юридической литературе высказывались мнения о том, что за несообщение о преступлении должен нести уголовную ответственность не только, например, свидетель преступления, но и лицо, которому предикатным преступлением был нанесен моральный, физический или имущественный ущерб, т.е. потерпевший от преступления<sup>1</sup>. Так, Б. Т. Разгильдиев считает, что потерпевший, как и другие лица, которые, располагая информацией о совершенном преступлении, не сообщили об этом, препятствует привлечению основного преступника к уголовной ответственности, поэтому поведение потерпевшего с точки зрения нанесения вреда общественной безопасности ничем не отличается от поведения лиц, которые получили информацию о совершенном преступлении из других источников<sup>2</sup>. Возможность задержания преступника органами власти, по мысли автора, резко возрастает, если сведения о преступлении поступают от потерпевших<sup>3</sup>. На этом основании Б. Т. Разгильдиев делает вывод о нецелесообразности освобождения от уголовной ответственности потерпевшего лица, которое не сообщило органам власти о совершенном против него преступлении. Между тем вряд ли можно согласиться с таким мнением. В начале XX в. известный российский криминалист Н. С. Таганцев справедливо отметил, что уголовно-правовая норма, предусматривавшая ответственность за недонесение (ст. 126 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных в редакции 1885 г.), не могла быть распространена на недонесение о преступных деяниях, совершенных над недоносителем, над его личностными или имущественными правами<sup>4</sup>. По мнению ученого, нельзя забывать, что уголовные законы преследуют виновных не только в интересах общества, но и в интересах пострадавших лиц<sup>5</sup>. Обязанность сообщать о предикатном преступлении не должна распространяться на потерпевших от этого преступления. Такой подход будет соответствовать Основному закону Украины – Конституции, где в ч. 1 ст. 63 сказано, что лицо не несет ответственности за отказ давать показания или объяснения в отношении себя, членов семьи или близких родственников, круг которых определяется законом.

---

<sup>1</sup> См.: *Баймурзин Г. И.* Ответственность за прикосновенность к преступлению. Алма-Ата, 1968. С. 199.

<sup>2</sup> См.: *Разгильдиев Б. Т.* Уголовно-правовые проблемы прикосновенности к преступлению / [под ред. А. П. Горшенева]. Саратов, 1981. С. 98.

<sup>3</sup> См.: Там же.

<sup>4</sup> См.: *Таганцев Н. С.* Русское уголовное право. Часть Общая. Тула, 2001. Т. 1. С. 631–632.

<sup>5</sup> См.: Там же.

Следует отметить, что уголовным законодательством некоторых государств предусмотрен перечень субъектов, исключенных из круга лиц, которые могут быть субъектами несообщения о преступлении. К таким лицам обычно относятся близкие родственники, священнослужители, которым стало известно о преступлении во время исповеди, а также врачи и адвокаты, которые узнали о преступлении при выполнении профессиональной деятельности, и др. В некоторых государствах близкие родственники исполнителя или соучастника предикатного преступления не привлекаются к ответственности только в случае недонесения об уже совершенном преступлении. Если указанные лица достоверно знают о приготовлении к преступлению или покушении на него, они не освобождаются от уголовной ответственности. Интересно отметить, что Конституционный Суд Республики Беларусь (далее – КС РБ) в соответствии со ст. 27 Конституции Республики Беларусь специально исследовал проблемы урегулирования вопросов ответственности близких родственников или членов семьи лица, совершившего преступление, за недонесение и заранее не обещанное укрывательство преступления. В своем решении от 31 января 2000 г. № Р-92/2000 «О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 1999 году» КС РБ указал, что в действующем Уголовном кодексе Республики Беларусь положения ст. 27 Конституции реализованы таким образом, что близкие родственники или члены семьи лица, совершившего преступление, не подлежат уголовной ответственности за недонесение как о готовящемся, так и о совершенном преступлении независимо от его тяжести. По мнению КС РБ, такой подход не оправдан, поскольку противоречит принципу справедливости, который предусматривает соразмерность значимости того или иного права граждан в общей системе конституционных прав и свобод с используемыми средствами их защиты<sup>6</sup>.

Конституционный Суд Республики Беларусь обращает внимание на то, что не может одно право защищаться с помощью ограничения других прав, особенно тех, которым придается приоритетное значение. В частности, приоритетное место в системе основных прав граждан занимает провозглашенное Конституцией право каждого на жизнь<sup>7</sup>. Поэтому КС РБ считает, что не соответствует принципу справедливости такое положение уголовного закона, согласно которому не подлежит уголовной ответственности за недонесение близкий родственник или член семьи лица, которое *готовится совершить особо тяжкое преступление*, представляющее опасность для жизни людей (терроризм, диверсия, убийство и др.). Обязанность этих лиц сообщить соответствующим органам о самом факте подготовки такого преступления, подкреплённая угрозой уголовной ответственности за ее невыполнение, служила бы одним из средств

<sup>6</sup> Решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 31 января 2000 г. № Р-92/2000 // Василевич Г. А. Послания Конституционного Суда Республики Беларусь о состоянии конституционной законности – реальный вклад в развитие правовой системы. Минск, 2007. С. 86–87.

<sup>7</sup> См.: Там же. С. 87.

предотвращения тяжких последствий, которые могут наступить в результате его совершения<sup>8</sup>.

Полагаем, что в уголовно-правовой норме, которая будет предусматривать ответственность за несообщение о преступлении, целесообразно определить такой же, как и в ч. 2 ст. 396 УК Украины, перечень лиц, не подлежащих ответственности за несообщение о преступлении. В него должны входить члены семьи или близкие родственники лица, которое подготавливало или совершило преступление. Между тем целесообразно не ограничивать перечень лиц, которые не должны нести уголовную ответственность за несообщение о преступлении, только членами семьи или близкими родственниками лица, которое подготавливало или совершило преступление. Рекомендация об исключении из круга субъектов несообщения о преступлении близких родственников, священнослужителей, которым о совершении преступления стало известно во время исповеди, содержится в примечании к ст. 326 Модельного УК для государств – участников СНГ<sup>9</sup>. Следует заметить, что положения, которые закрепляет Модельный УК для государств – участников СНГ, отражают правовую политику европейских государств по регулированию отношений, возникающих между священнослужителями и лицами, которые им исповедуются. Например, согласно положениям ст. 434.1 УК Франции за несообщение судебным и административным органам власти о преступлении ответственности не подлежат лица, которые обязаны хранить тайну. Если священнослужитель раскроет тайну исповеди, он может быть привлечен к уголовной ответственности по ст. 226.13 УК Франции. Священнослужители, которым о совершении преступления стало известно во время исповеди, исключаются из круга субъектов несообщения о преступлении и согласно ст. 364 УК Республики Казахстан, ст. 347 УК Республики Таджикистан, ст. 406 УК Республики Беларусь. Аналогичное положение было предусмотрено в ст. 19 (недонесение) УК РФ 1993 г. и действовало до 1997 г.

Среди зарубежных ученых ведется оживленная дискуссия об исключении священнослужителей из круга субъектов несообщения о преступлении. Учитывая то, что большинство граждан Украины по вероисповеданию являются православными, целесообразно привести в качестве примера отношение Русской православной церкви к информации о намерениях лица совершить преступление, которая стала известна священнику во время исповеди. В разделе IX.2 Основ социальной концепции Русской православной церкви, утвержденных на юбилейном Архиерейском соборе Русской православной церкви 13–16 августа 2000 г., закреплено положение, что священнослужитель не может с целью помощи правоохранительным органам нарушать тайну исповеди или иную охра-

---

<sup>8</sup> См.: Там же.

<sup>9</sup> Модельный Уголовный кодекс для государств – участников Содружества Независимых Государств (рекомендательный законодательный акт) // Сайт: «Межпарламентская Ассамблея государств – участников СНГ». URL: <http://www.iacis.ru/html/?id=22&pag=30&nid=1> (дата обращения: 10.11.2014).

няемую законом тайну. В этом разделе речь идет о том, что православная церковь обязывает священнослужителя, которому во время исповеди стало известно о намерениях исповедуемого относительно приготовления к преступлению, особенно если это касается убийства, совершения террористического акта, выполнения преступного приказа во время войны, приложить все возможные усилия к тому, чтобы преступное намерение не осуществилось. Священнослужитель должен призвать исповедуемого отказаться от реализации намеченной цели. Однако если такие призывы не подействовали, то священнослужитель *имеет право*, «заботясь о сохранении тайны имени исповедуемого и других обстоятельств, способных открыть его личность, предупредить тех, чьей жизни угрожает опасность»<sup>10</sup>. Как представляется, целесообразно исключить из круга субъектов несообщения о преступлении священнослужителей, которым о тяжком или особо тяжком преступлении стало известно на исповеди, поскольку обязанность сообщать органам власти информацию, которая стала известна во время исповеди, входит в противоречие с канонами православной церкви об охране тайны исповеди.

Ответственность за несообщение о преступлении должна также исключаться для субъектов, которые не могут, согласно законодательству, разглашать информацию о преступлении, которая стала им известна в силу служебной или профессиональной деятельности. Так, законодательством Украины урегулирован вопрос о защите адвокатской тайны. В соответствии с п. 2 ч. 2 ст. 21 (профессиональные обязанности адвоката) Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» от 5 июля 2012 г. (далее – Закон Украины от 5 июля 2005 г.) адвокату запрещается без согласия клиента разглашать сведения, представляющие адвокатскую тайну, использовать их в своих интересах или интересах третьих лиц. Согласно ст. 22 Закона Украины от 5 июля 2005 г. адвокатская тайна – это любая информация о клиенте, а также вопросы, по которым клиент (лицо, которому отказано в заключении договора о предоставлении правовой помощи по предусмотренным этим законом основаниям) обращался к адвокату, адвокатскому бюро, адвокатскому объединению, содержание советов, консультаций, разъяснений адвоката, составленные им документы, информация, хранящаяся на электронных носителях, и другие документы и сведения, полученные адвокатом в ходе осуществления адвокатской деятельности<sup>11</sup>. Поэтому адвокатов следует включить в круг лиц, которые не могут быть субъектами несообщения о преступлении.

Информация о совершении преступления может быть получена медицинским работником во время медицинского осмотра или общения с пациентом. В случае криминализации несообщения о преступлении

---

<sup>10</sup> Основы социальной концепции Русской православной церкви // Сайт: «Библиотека православного христианина». URL: <http://www.wco.ru/biblio/books/koncept1/Main.htm> (дата обращения: 10.11.2014).

<sup>11</sup> Про адвокатуру та адвокатську діяльність : закон України від 5 липня 2012 року № 5076-VI // Сайт: «Верховна рада України». URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5076-17> (дата обращения: 10.11.2014).

врач или другой медицинский работник будет нести ответственность за это преступление на общих основаниях. В зарубежной юридической литературе высказываются мнения об исключении врачей из круга субъектов несообщения о преступлении. В некоторых европейских государствах медицинские работники не несут ответственности за несообщение о преступлении, если им стало известно о преступлении во время выполнения своих служебных или профессиональных обязанностей. Вопросы защиты врачебной тайны урегулированы Законом Украины от 19 ноября 1992 г. «Основы законодательства Украины о здравоохранении» (далее – Основы законодательства Украины о здравоохранении). Так, ст. 39.1 (право на тайну о состоянии здоровья) Основ законодательства Украины о здравоохранении гарантирует любому физическому лицу, которое обратилось за медицинской помощью и (или) которому предоставляется такая помощь, право на тайну о факте обращения за медицинской помощью, а также о сведениях, полученных при его медицинском обследовании. Однако что понимается под сведениями, полученными при медицинском обследовании, эта правовая норма не уточняет. Подобными сведениями может быть, например, информация о ранее совершенном пациентом тяжком преступлении. Но данная информация не относится к врачебной тайне, содержание которой раскрывается в ст. 40 (врачебная тайна) Основ законодательства Украины о здравоохранении. К врачебной тайне относятся сведения о болезни, медицинском обследовании, осмотре и их результатах, интимной и семейной сторонах жизни гражданина<sup>12</sup>. Таким образом, ст. 40 не в полной мере отражает принцип, закрепленный в ст. 39.1 Основ законодательства Украины о здравоохранении, который гарантирует пациенту право на тайну о сведениях, полученных медицинскими работниками при его медицинском обследовании. Каждый пациент, обратившийся к врачу или другому медицинскому работнику за медицинской помощью, имеет право на сохранение личной тайны, в том числе сведений о его уголовном прошлом или настоящем. Поэтому медицинских работников, которым в связи с выполнением профессиональных или служебных обязанностей стало известно о совершенном пациентом преступлении, следует включить в круг лиц, которые не могут быть субъектами несообщения о преступлении.

Итак, из круга субъектов несообщения о тяжком или особо тяжком преступлении, кроме членов семьи или близких родственников лица, которое подготавливало или совершало преступление, необходимо исключить священнослужителей, которым о таком преступлении стало известно на исповеди, а также медицинских работников и адвокатов, узнавших о преступлении в связи с выполнением профессиональных обязанностей. Если священнослужитель получил сведения о тяжком или особо тяжком преступлении не из исповеди, а медицинскому работнику и адвокату ста-

---

<sup>12</sup> Основи законодавства України про охорону здоров'я: закон України від 19 листопада 1992 року № 2801-XII // Сайт: «Верховна рада України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2801-12> (дата обращения: 10.11.2014).

ло известно о таком преступлении не в связи с выполнением их профессиональных обязанностей, то уголовную ответственность эти лица должны нести на общих основаниях.

Целесообразно в уголовно-правовую норму, которая будет устанавливать ответственность за несообщение о преступлении (ст. 396.1), включить положение о том, что не подлежат уголовной ответственности за деяния, предусмотренные ч. 1 и 2 указанной статьи, члены семьи или близкие родственники лица, совершившего преступление, круг которых определяется законом, или священнослужители, которым о преступлении стало известно на исповеди, а также медицинские работники и адвокаты, которым о преступлении стало известно в связи с выполнением служебных или профессиональных обязанностей.

*Луганский государственный университет внутренних дел имени Э. А. Дидоренко*

*Беницкий А. С., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса*

*E-mail: ykira2013@mail.ru  
Тел.: +380-689-730-705*

*Lugansk State University of Internal Affairs named after E. A. Didorenko*

*Benitsky A. S., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criminal Procedure Department*

*E-mail: ykira2013@mail.ru  
Tel.: +380-689-730-705*

## ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ПОСТРОЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ САНКЦИЙ В УК РФ

Э. В. Густова

*Воронежский институт МВД России*

Поступила в редакцию 30 января 2015 г.

**Аннотация:** рассматриваются проблемные аспекты построения уголовно-правовых санкций. На основе анализа действующего законодательства и эмпирических данных автор делает вывод о несовершенстве и необоснованности законодательной конструкции санкций и вносит предложения по их модельному совершенствованию в УК РФ.

**Ключевые слова:** типовая санкция, уголовно-правовая норма, наказание, лишение свободы, категоризация преступлений, квалифицирующие признаки.

**Abstract:** the article considers problem aspects of designing sanctions for criminal offence. On the basis of current legislation and empirical data analysis the author concludes that the legislative construction of sanctions is ineffective and suggests its models improvement in the Criminal code of the Russian Federation.

**Key words:** typical sanction, rule of criminal law, punishment; imprisonment, categorization of a crime, classifying principles.

Проблема теоретического обоснования построения уголовно-правовых санкций сохраняет свою актуальность и в настоящее время, особенно с учетом многочисленных изменений действующего УК, большинство из которых касается санкций. Однако пока нет научно обоснованной системы построения уголовно-правовых санкций, и подходы к их конструированию чаще всего являются результатом авторских представлений. Так, по совершенно справедливому замечанию В. Н. Кудрявцева, оптимальные пределы санкций иначе как умозрительным путем определить не удается<sup>1</sup>. В литературе отсутствует также единство в определении подходов к построению санкций. Одни авторы рассматривают конструирование санкций в контексте преимущественно законодательно-технических требований как особого вида принципов<sup>2</sup>. С точки зрения других, настоятельно требуется определить научно обоснованные критерии определения санкций норм Особенной части уголовного законодательства, поскольку это непосредственно связано с эффективностью законодательства и деятельностью уголовной юстиции<sup>3</sup>. При этом основной проблемой видится то, что сегодня в УК невозможно проследить какие-либо закономерности

<sup>1</sup> См.: Кудрявцев В. Н. Криминализация : оптимальные модели // Уголовное право в борьбе с преступностью. М., 1981. С. 5.

<sup>2</sup> См.: Дуюнов В. К. Проблемы уголовного наказания в теории, законодательстве и судебной практике. Курск, 2000. С. 185.

<sup>3</sup> См.: Непомнящая Т. В. К вопросу о совершенствовании уголовно-правовых санкций // Научный вестник Омской академии МВД России. 2000. № 2. С. 45.

в определении границ санкций в связи с применением различных видов наказания, их пределов, объема и т.д.

В связи с этим представляется необходимым выработать алгоритм построения уголовно-правовых санкций, под которым следует понимать точное соблюдение последовательности действий, преобразующих исходные данные (степень общественной опасности, ценность охраняемого объекта, виды наказаний) в искомый результат (санкцию). Таким образом, при построении санкций законодатель должен придерживаться следующей последовательности действий:

- 1) определить степень и характер общественной опасности каждого преступления;
- 2) создать иерархическую систему преступлений на основе значимости непосредственного объекта и социальной опасности преступления;
- 3) построить систему типовых санкций: для каждой категории преступлений предусмотреть определенный тип санкции;
- 4) сконструировать санкции в конкретных уголовно-правовых нормах.

Все эти действия взаимосвязаны и обосновывают построение санкций норм Особенной части УК РФ как форму дифференциации уголовно-правового воздействия с учетом всех их конструктивных особенностей: альтернативности, степени определенности, кумулятивности.

Характер и степень общественной опасности преступления характеризуют обязательные признаки состава преступления вне зависимости от текстуальной локализации норм, в которых они закрепляются: именно эти признаки являются критериями типовой общественной опасности вида преступления. Характер и степень общественной опасности преступления определяют содержание санкций: обосновывается выбор законодателем конструкции санкции, определяются конкретные виды наказаний (основных и дополнительных), а также их размеры.

Таким образом, сущностно-содержательные характеристики санкций норм Особенной части уголовного закона определяются комплексным учетом всех указанных требований их построения, ни одно из которых не может быть использовано для обоснования санкции в отрыве от остальных.

Такой подход, как представляется, даст возможность существенно уменьшить остроту дискуссии по поводу значения выраженности в диспозиции уникальных признаков вида преступления, а также относительно «перевода» одних признаков в другие для установления соотношения преступлений по степени общественной опасности.

Важным элементом построения системы санкций и определения пределов каждой конкретной санкции является иерархическая система общественных отношений – объектов посягательства. В литературе точно отмечено, что уголовное право – наиболее острая форма реагирования государства на соответствующие посягательства; оно охраняет самые важные общественные отношения<sup>4</sup>. В связи с этим возникает одна из глав-

---

<sup>4</sup> См.: *Никифоров Б. С.* Объект преступления. М., 1960. С. 28.

ных проблем: четкая дифференциация всех общественных отношений и выделение из них значимых для уголовного права.

Классификация общественных отношений, страдающих от преступлений, прежде всего помогает определить объект посягательства в иерархии общественных отношений, охраняемых соответствующими нормами Особенной части уголовного законодательства и тяжестью соответствующих санкций. Чем значимее социальные отношения, тем суровее (жестче) должны быть санкции за посягательство на них.

Выбор конкретного вида наказания определяются не только характером и степенью общественной опасности, но и составом преступления в целом, а также градацией наказаний по степени тяжести.

Действующая категоризация преступлений не может быть признана безупречной; основной проблемой представляется размывание границ категорий преступлений, очерчивая которые законодатель указывает только на максимальное наказание в виде лишения свободы. Для устранения имеющейся проблемы предлагается при определении границ категорий преступлений указывать и на минимальную границу наказания в виде лишения свободы. Предлагаемая категоризация преступлений будет выглядеть следующим образом: преступлениями небольшой тяжести признаются умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы от 6 месяцев до 3 лет либо наказание, не связанное с лишением свободы; преступлениями средней тяжести признаются умышленные деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы от 3 до 5 лет, и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание превышает 3 года лишения свободы; тяжкими преступлениями признаются умышленные деяния, за совершение которых предусмотрено максимальное наказание от 5 до 10 лет лишения свободы. Особо тяжкими преступлениями признаются умышленные деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше 10 лет или более строгое наказание (смертная казнь или пожизненное лишение свободы).

Предлагаемая категоризация, в свою очередь, даст возможность конструировать санкции не произвольно, а с учетом последствий отнесения преступления к той или иной категории. Предложенная категоризация не содержит наложений категорий по размеру наказания и позволяет в достаточной мере индивидуализировать его.

Последствия в виде установленных ст.15 УК РФ наказаний за совершение преступления той или иной категории можно определить как типовую санкцию. Привязка категории преступлений к *типовой санкции*, содержащей все возможные в качестве последствия за его совершение наказания с количественными пределами.

Система типовых санкций подразумевает типовую оценку законодателем степени общественной опасности категорий преступлений. Предполагается, что, опираясь на типовую санкцию, фактически используя ее как предельные рамки суровости наказания, законодатель в идеале должен решить два взаимосвязанных вопроса: классифицировать преступления

по степени тяжести и сформулировать соответствующие классификационным группам санкции норм Особенной части УК. При этом требования системности построения уголовно-правовых конструкций обуславливают нахождение конкретной санкции внутри пределов, обозначенных типовой санкцией и, соответственно, отнесение конкретного преступления к определенной группе деяний, выделенной по критерию степени тяжести. Правоприменитель же, приняв за основу санкцию, сформулированную во втором абзаце статьи (части статьи) Особенной части уголовного закона, оперируя соответствующим положением статьи, фиксирующей типовые санкции, может определить степень тяжести конкретного преступления и решить необходимые в конкретном случае вопросы уголовно-правового воздействия на виновное лицо.

Для этого при построении санкций необходимо учитывать следующее.

**I.** Решение об альтернативности (безальтернативности) санкций должно базироваться на степени общественной опасности преступления: чем более тяжким является преступление, тем «короче» (безальтернативнее) санкции по количеству наказаний; чем меньше степень общественной опасности, тем шире (альтернативнее) спектр мер воздействия на виновное лицо. Уже сам факт включения в содержание санкции нескольких видов основных наказаний означает соотносимость степени тяжести деяния с наказаниями различной степени суровости, что допустимо лишь в тех случаях, когда степень тяжести преступления не настолько велика, чтобы подразумевать соотношение только с наиболее интенсивными мерами уголовно-правового воздействия.

Что касается тяжких и особо тяжких преступлений в целом, в УК РФ наблюдается следующая зависимость: соответствующие санкции чаще всего формулируются как безальтернативные, включающие только лишение свободы на определенный срок (например, ч. 1 ст. 105, ст. 111, ч. 1–4 ст. 131, ч. 1–2 ст. 205 УК РФ и др.).

Однако для преступлений средней и небольшой тяжести какой бы то ни было закономерности в плане альтернативности (безальтернативности) установить нельзя: преступления данных категорий могут включать основные виды наказаний – от двух (например, ч. 1 ст. 126 УК РФ «Похищение человека» – принудительные работы либо лишение свободы) до шести (например, ст. 125 УК РФ «Оставление в опасности» – штраф либо обязательные работы, либо исправительные работы, либо принудительные работы, либо арест, либо лишение свободы).

Анализ санкций составов умышленных преступлений свидетельствует, что наибольшее количество (40,3 %) составили санкции, включающие альтернативные виды наказаний, в числе которых имеется лишение свободы; 21,4 % санкций содержат альтернативные виды наказаний без лишения свободы; 19,9 % санкций имеют альтернативные виды наказаний, в числе которых возможно лишение свободы с применением дополнительного вида наказания; 12,2 % санкций состоят из одного основного наказания в виде лишения свободы; 5,9 % санкций имеют одно основное наказание в виде лишения свободы с применением дополнительного

вида наказания и только 0,3 % санкций содержат основное наказание в виде штрафа.

Наряду с этим возникает вопрос об оптимальном числе видов основных наказаний, которые должны содержаться в альтернативных санкциях. Как уже отмечалось, чаще всего речь идет о трех видах основных наказаний, хотя есть предложения ограничиться двумя, чтобы не утяжелять законодательную конструкцию и не затруднять в связи с этим ее восприятие правоприменителем<sup>5</sup>. Однако значение имеет не только количество видов основных наказаний, но и их близость по степени суровости. Именно последнее обстоятельство является условием адекватного сочетания наказаний в альтернативной санкции. С одной стороны, это предоставит возможность плавного перехода в суровости уголовно-правового воздействия в рамках одной санкции, а с другой – усмотрение суда будет поставлено в более определенные рамки.

Зависимость конструирования альтернативных (безальтернативных) санкций от категории преступления видится следующим образом:

1. Санкции статей Особенной части УК РФ, устанавливающие уголовную ответственность за преступления небольшой тяжести, должны быть только альтернативными. При этом возможны две разновидности альтернативных санкций: 1) без лишения свободы в составе альтернативы; 2) с понижающей альтернативой.

2. Санкции статей Особенной части УК РФ, устанавливающие уголовную ответственность за преступления средней тяжести, должны быть только альтернативными с понижающей альтернативой.

3. Санкции статей Особенной части УК РФ, устанавливающие уголовную ответственность за тяжкие преступления, могут быть как безальтернативными, предусматривающими только лишение свободы, так и альтернативными с понижающей альтернативой.

4. Санкции статей Особенной части УК РФ, устанавливающие уголовную ответственность за особо тяжкие преступления, могут быть как безальтернативными, предусматривающими только лишение свободы, так и альтернативными с повышающей альтернативой.

Однако имеется и противоположная точка зрения – допускается, что санкции за особо тяжкие преступления «могут охватывать весь спектр видов наказаний от самых мягких до самых тяжелых»<sup>6</sup>, и в обоснование приводится следующий тезис: «чем опаснее разновидность преступлений, тем больше должно быть в санкции видов наказаний»<sup>7</sup>. С данным тезисом трудно согласиться. Представляется, что в нем наблюдается некое логическое противоречие – признать повышенную общественную опасность преступления и одновременно фактически «облегчить» набор

<sup>5</sup> См.: *Бокова И. Н.* Юридическая техника в уголовном законодательстве (теоретико-прикладной анализ главы 22 УК РФ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 17.

<sup>6</sup> *Козлов А. П.* Механизм построения уголовно-правовых санкций. Красноярск, 1998. С. 336.

<sup>7</sup> Там же. С. 338–339.

уголовно-правовых средств борьбы с данным преступлением. В связи с этим целесообразно оставлять для особо тяжких преступлений только лишение свободы либо альтернативу данному наказанию в виде более строгих видов наказания.

II. Решение о кумулятивности (некумулятивности) санкции должно воплотить стремление не только усилить карательное воздействие наказания, но и обозначить его специфическую направленность. Поэтому выбор дополнительных наказаний должен соотноситься с основными наказаниями, включенными в санкцию. При конструировании санкции и определении ее кумулятивности главное внимание должно уделяться сущности дополнительного наказания как такового и соотносимости между основным и дополнительным наказаниями. Это свидетельствует о необходимости учета взаимозависимости состава преступления, характера и степени общественной опасности, системы наказаний. В соответствии с этим альтернативность (безальтернативность) как конструктивная особенность санкции не детерминирует кумулятивность последней. Кумулятивными могут быть как альтернативные санкции, так и безальтернативные.

Считаем дискуссионной позицию относительно того, что дополнительные наказания должны вводиться в санкции, которые определяют уголовно-правовое воздействие за преступления с повышенной общественной опасностью<sup>8</sup>. Этот вопрос должен решаться в зависимости от сущности дополнительного наказания. Например, вряд ли есть смысл ограничивать включение в санкции лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью лишь преступлениями определенной степени тяжести, не устраняя возможности совершения преступлений по должности или в связи с занятием определенной деятельностью как таковых. В этом плане вполне допустимы законодательные решения о введении дополнительных наказаний в виде штрафа и лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в санкции норм, устанавливающих уголовную ответственность в том числе за совершение преступлений небольшой тяжести, не говоря уже о более тяжких преступлениях.

Помимо прочего необходимо обратить внимание на аспекты соотношения степени общественной опасности деяния и целесообразности дополнительных наказаний, а также их количество.

Предполагается, что при прочих равных условиях санкции с двумя дополнительными наказаниями являются более суровыми, чем санкции с одним дополнительным наказанием; санкции с дополнительным обязательным наказанием – более суровые, чем санкции с дополнительным факультативным наказанием. Таким образом, чем большей является степень общественной опасности деяния, тем больше необходимость и обоснованность установления в санкции двух дополнительных наказаний, обязательных к назначению.

---

<sup>8</sup> См.: Козлов А. П. Указ. соч. С. 366.

Считаем, что при решении вопроса о количестве дополнительных наказаний следует опираться не только на степень тяжести деяния, но и на специфику вида преступления, принимая во внимание сущность конкретного дополнительного наказания и возможность сочетания дополнительных наказаний между собой. Вследствие этого, учитывая выводы о связи между степенью тяжести деяния и «длиной» санкции, между «длиной» санкции и ее кумулятивностью, полагаем, что санкции за преступления небольшой тяжести не могут включать более одного дополнительного наказания. В свою очередь, в санкции за преступления средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие допустимо включать два дополнительных наказания.

Некоторые ученые считают, что невозможно установить соответствие между количеством наказаний и спецификой видов преступлений, вследствие чего не всегда возможно соотнести конкретный вид наказания со спецификой конкретного вида преступления<sup>9</sup>. В связи с этим предполагается, что одинаковые по степени общественной опасности посягательства должны предусматривать одинаковые виды и размеры наказаний, т.е. одинаковые (типовые) санкции.

Специфика вида преступления, какой бы она ни была, всегда укладывается в определенные категориальные универсалии, т.е. подлежит обобщенной характеристике. В свою очередь, виды наказаний в системе определяются характером и объемом ограничений прав и свобод правонарушителя. Разновидности таких правоограничений следует связывать как со спецификой конкретного вида преступления, так и с категорией преступления, что в целом позволит соотнести их между собой. Вследствие этого формирование содержания санкции в плане выбора вида наказания соотносится со спецификой вида преступления через категорию, к которой этот вид преступления относится.

Еще одним обстоятельством, заслуживающим внимания при построении типовой санкции в зависимости от единственного или наиболее адекватно отражающего степень общественной опасности деяния, является вид наказания. При этом виды наказаний должны быть разделены в зависимости от степени суровости. В этом плане необходимо выделять следующие деяния:

- за совершение которых единственным видом или одним из видов наказания будут лишение свободы (в том числе и пожизненное) или содержание военнослужащих в дисциплинарной воинской части;
- за совершение которых единственным видом или одним из видов наказания будут ограничение свободы и (или) арест;
- за совершение которых единственным видом или одним из видов наказания будут ограничения по службе для военнослужащих, исправительные работы, обязательные работы, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, штраф.

---

<sup>9</sup> См., например: *Марцев А. И.* Общественная вредность и опасность преступления // Правоведение. 2001. № 4. С. 34.

При этом допустимо предположить, что в рамках любой категории возможна дополнительная градация по степени тяжести, которую целесообразно связывать с пределами наказаний.

Обратим внимание на представленный в этом варианте конструирования типовых санкций подход к определению сочетания наказаний: первая категория деяний, очевидно, не предполагает наказаний кроме лишения свободы (включая пожизненное) и содержания в дисциплинарной воинской части военнослужащих (иначе, деяние должно быть отнесено к другой категории). Остальные категории уголовных правонарушений фактически определяются путем установления типовых санкций, содержание которых построено методом исключения, т.е. без лишения свободы и содержания в дисциплинарной воинской части.

Еще одним обстоятельством, прямо связанным с определением типовой санкции, выступает проблема сочетания наказаний в конкретных санкциях. В этом контексте речь идет как об адекватности отражения в конкретных санкциях норм Особенной части УК РФ законодательных представлений о типовых санкциях в зависимости от степени тяжести преступлений, так и о проблематике сочетания видов основных наказаний и соотношения их пределов со степенью тяжести деяния. Так, с формальной точки зрения любая степень тяжести преступления не исключает введения в содержание конкретной санкции видов основных наказаний помимо лишения свободы на определенный срок. Иными словами, типовые санкции допускают различные сочетания основных видов наказаний, при этом степень тяжести деяния определяется исходя из пределов лишения свободы на определенный срок, но не из наличия или отсутствия наказаний, альтернативных последнему.

Перспективы совершенствования типовых санкций связаны с более детальной градацией преступлений по степени тяжести и фиксации в связи с этим возможностей сочетания различных видов основных наказаний, включая указания на их размеры.

Законодателю необходимо точно соотносить санкции с характером и степенью общественной опасности преступлений, обеспечив таким образом: 1) соответствие санкции степени опасности деяния; 2) внутреннюю согласованность санкций между собой, чтобы примерно равные по степени опасности преступления не наказывались различно в зависимости от второстепенных обстоятельств.

На дифференциацию уголовно-правового воздействия влияют обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание. Несмотря на то что они лежат за пределами состава, данные обстоятельства способствуют индивидуализации наказания, их учет и оценка дают суду возможность назначить справедливую меру наказания как в пределах санкции, так и при выходе за ее пределы (ст. 64 УК РФ). Однако такое влияние подразумевает, что эти обстоятельства входят в состав преступления, выступая его обязательными признаками, в связи с чем они и изменяют степень общественной опасности преступления.

Таким образом, указанные признаки оказывают влияние на процесс построения санкций не сами по себе, а только как часть состава преступления, для которого характерна повышенная степень общественной опасности. Однако существуют и некоторые проблемы квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков, связанные с построением санкций:

1. Признаков достаточно много, они характеризуют разные аспекты преступного поведения. Возникает закономерный вопрос о необходимости обширного перечня признаков.

2. Не до конца очевидна логика соотношения конкретных признаков со степенью тяжести деяния, в том числе объединения в одной норме нескольких признаков<sup>10</sup>.

3. Один и тот же квалифицирующий признак по-разному влияет на увеличение степени общественной опасности в различных деяниях.

4. Наличие квалифицирующих признаков неопределенного характера – тяжкие последствия, иные тяжкие последствия. Поскольку для уяснения правовой природы общественной опасности используется объективно-субъективная концепция, неопределенность квалифицирующего признака делает невозможным соотношение его с какой-либо степенью общественной опасности, ведь если законодатель точно не знает, о каких последствиях идет речь, то как такой признак вообще может влиять на повышение степени общественной опасности?

Очевидная проблемность регламентации большинства рассматриваемых признаков дала возможность А. Э. Жалинскому обозначить введение квалифицирующих признаков как «лукавое, если не бездумное» средство усиления санкций, иррациональное стремление усилить уголовно-правовую репрессию<sup>11</sup>.

Как представляется, полный отказ от квалифицирующих признаков был бы неверным, поскольку они используются для формирования видового разнообразия уголовно-правовых запретов, обеспечивая повышение уголовно-правового воздействия в тех случаях, когда это необходимо с точки зрения системной организации уголовного закона.

Следует согласиться с необходимостью выделения основных направлений совершенствования нормативной регламентации этих признаков<sup>12</sup>. Только при условии ранжирования совокупности квалифицирующих, особо квалифицирующих признаков возможна разработка единого подхода к оценке их влияния на изменение степени общественной опасности и, следовательно, на процесс построения санкций.

<sup>10</sup> Например, п. «ж» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 2 ст. 131 УК РФ предусматривают в качестве квалифицирующего признака совершение преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, тогда как п. «а» ч. 2 ст. 161 предусматривает в качестве квалифицирующего признака только группу лиц по предварительному сговору, а п. «а» ч. 3 этой же статьи предусматривает особо квалифицирующий признак – организованную группу.

<sup>11</sup> См.: Жалинский А. Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009. С. 43.

<sup>12</sup> См., например: Козлов А. П. Указ. соч. С. 213.

Как представляется, в контексте обоснованности построения санкций норм Особенной части уголовного закона в качестве таких направлений допустимо рассматривать следующие:

1. Сокращение количества признаков, согласование их совокупности в качественно-количественном отношении с совокупностями обстоятельств, отягчающих наказание.
2. Отказ от неконкретизированных признаков (по возможности).
3. Унификация признаков в плане равномерности влияния на степень общественной опасности деяния.
4. Определение специфики связи между квалифицирующими признаками и простой нормой.

С учетом изложенного отметим, что для построения санкций норм Особенной части УК РФ базовым должно стать правило: одна норма – одна степень общественной опасности. Это позволит избежать «расползания» санкций как по видам наказаний, различных по степени суровости, так и по их пределам.

Таким образом, необходимо конкретизировать квалифицирующие и особо квалифицирующие признаки с учетом повышения степени общественной опасности вида преступления как фактора, влияющего на дифференциацию уголовно-правового воздействия. Это позволит получить плавный переход от одной степени общественной опасности к другой, а также соответствующее увеличение суровости санкции как по видам и размерам основных наказаний, так и по количеству дополнительных наказаний, включенных в санкцию.

В связи с этим можно предложить выделение трех степеней квалифицирующих признаков по критерию их общественной опасности и, следовательно, закрепить то, что уголовно-правовые нормы Особенной части УК РФ должны содержать три части квалифицирующих признаков (наличие четвертой части квалифицирующих признаков допустимо лишь в исключительных случаях, при их уникальности и специфичности). В свою очередь, это позволит более взвешенно подходить к изменению санкций в квалифицированных и особо квалифицированных составах по отношению к основному составу, чтобы признаки, различные по степени общественной опасности, не изменяли в равной степени ни виды, ни пределы основных наказаний.

Признаки 1-й степени:

- значительный размер имущественного (материального) ущерба;
- причинение средней тяжести вреда здоровью;
- совершение преступления группой лиц.

Признаки 2-й степени:

- крупный размер имущественного (материального) ущерба;
- причинение тяжкого вреда здоровью;
- совершение преступления в отношении несовершеннолетнего, женщины, находящейся в состоянии беременности;
- совершение преступления лицом с использованием служебного положения;

– совершение преступления группой лиц по предварительному сговору;

– совершение преступления общеопасным способом или с особой жестокостью;

– совершение преступления в отношении двух и более лиц.

Признаки 3-й степени:

– особо крупный размер имущественного (материального) ущерба;

– полное разрушение (утрата) объекта материального мира (в зависимости от объекта преступления);

– смерть человека (гибель людей);

– совершение преступления в отношении малолетнего;

– совершение преступления должностным лицом или лицом, осуществляющим управленческие полномочия;

– совершение преступления организованной группой.

Признаки 1-й степени предусматривают повышение наказания до средней границы наказания следующей категории преступлений. Признаки 2-й степени предусматривают повышение наказания до максимального уровня наказания, присущего следующей категории преступлений. Признаки 3-й степени допускают переход через категорию преступлений, ограничиваясь средней границей наказания последующей за ней категории. В случае если наказание получается равным не целому числу, например 7 лет 6 месяцев, то оно округляется в большую сторону, т.е. 8 лет (согласно математическому правилу округления десятичных чисел).

Следовательно, санкции, предусмотренные за квалифицированные (особо квалифицированные) виды преступлений, должны отражать усиленные карательных функций государства за совершение преступления при наличии соответствующих квалифицирующих (особо квалифицирующих) обстоятельств. При этом должна соблюдаться закономерность повышения степени общественной опасности (категория преступления): так преступление небольшой тяжести при наличии квалифицирующих признаков 1-й и 2-й степеней переходит в категорию средней тяжести, при наличии квалифицирующих признаков 3-й степени переходит в категорию тяжкого преступления. Таким образом, преступление небольшой тяжести ни при каких квалифицирующих и особо квалифицирующих признаках не может перейти в категорию особо тяжких преступлений. Преступление средней тяжести при наличии квалифицирующих признаков 1-й и 2-й степеней переходит в категорию тяжкого преступления, при наличии квалифицирующих признаков 3-й степени переходит в категорию особо тяжкого преступления; тяжкое преступление при наличии квалифицирующих признаков любой степени переходит в категорию особо тяжкого.

**О МЕРАХ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ КОРРУПЦИИ  
В СФЕРЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК  
НА РЕГИОНАЛЬНОМ УРОВНЕ В УКРАИНЕ**

**В. В. Дараган**

*Днепропетровский государственный университет внутренних дел*

Поступила в редакцию 5 февраля 2015 г.

**Аннотация:** осуществлен анализ региональных программ, направленных на противодействие коррупции, наличие в них мероприятий, связанных с предупреждением коррупции в сфере государственных закупок в рамках антикоррупционной стратегии Украины. Исследование показало, что региональные программы, направленные на профилактику, предупреждение и противодействие коррупции не в полной мере соответствуют национальной антикоррупционной стратегии Украины.

**Ключевые слова:** коррупция, профилактика, предупреждение, противодействие, государственные закупки, мероприятия, региональная профилактика, преступление.

**Abstract:** the article presents the analysis of regional programs aimed at prevention, prevention of and fight against corruption for the presence of measures aimed at preventing corruption in public procurement to determine their compliance with the provisions of the Anti-Corruption Strategy of Ukraine. Regional programs aimed at prevention, prevention and fight against corruption is not fully consistent with the National Anti-Corruption Strategy of Ukraine.

**Key words:** corruption, prevention, warning, opposition, public procurement, activities, regional prevention, crime.

Борьба с преступлениями в сфере государственных закупок является одним из приоритетных направлений деятельности правоохранительных органов не только в Украине, но и во многих странах мира. Однако, как показывает практика, усилий одних только правоохранительных органов в борьбе с преступлениями в сфере государственных закупок недостаточно. Максимальное снижение данного негативного проявления возможно только при объединении усилий правоохранительных органов, органов местного самоуправления и общественных организаций, а также соответствующего нормативно-правового обеспечения указанной сферы.

---

217

---

Проблемы обеспечения законности в сфере государственных закупок в Украине рассматривались в работах таких ученых, как: А. В. Бабьяк, С. Н. Балина, И. Л. Близнюк, В. И. Василичук, Т. В. Дученко, В. В. Корьяк, В. Е. Лукьянчикова, С. В. Нагачевский, Ю. И. Пивовар, М. Г. Риков, О. Б. Сахарова, Л. П. Скалозуб, В. Р. Сливенко, В. П. Сокирко.

В других странах проблемы обеспечения законности в сфере государственных закупок изучали Кямал Али (Азербайджан), Г. А. Василевич (Республика Беларусь), Х. Гюль (Турция), С. Злотников, А. С. Куатова (Республика Казахстан), М. Каменик (Чешская Республика), П. Трепете

(Великобритания), Н. И. Соловьяненко, А. А. Анисимов, С. С. Цветанов (Российская Федерация), Л. Штефан (Румыния) и др.

Несмотря на значительное число публикаций, связанных с изучением проблем обеспечения законности в области государственных закупок, вопросы предупреждения коррупции в сфере государственных закупок на региональном уровне в Украине не изучались.

Уровень обеспечения законности в сфере государственных закупок определяется тем, как работники государственных предприятий и учреждений обеспечивают выполнение требований Закона Украины от 1 июня 2010 г. № 2289-VI «Об осуществлении государственных закупок» (далее Закон № 2289-VI) и подзаконных нормативно-правовых актов, которые регулируют отношения в сфере государственных закупок. Безусловно, законность в указанной сфере зависит также и от качества нормативно-правовых актов, которые регулируют отношения в сфере государственных закупок.

Коррупция в сфере государственных закупок является общераспространенным в мире явлением. Многие страны с целью своевременного предупреждения данного явления внедряют общегосударственные программы, некоторые из них объединяются и разрабатывают общие планы действий. Так, в Конвенции Организации Объединенных Наций «Против коррупции» государственным закупкам посвящена отдельная статья (ст. 9), в соответствии с ч. 1 ст. 9, которой каждое государство-участник осуществляет согласно основополагающим принципам своей правовой системы необходимые меры для создания надлежащей системы закупок, которые основываются на прозрачности, конкуренции и объективных критериях принятия решений и являются эффективными с точки зрения предупреждения коррупции<sup>1</sup>.

Что касается национальных программ противодействия коррупции, то в качестве примера можно привести постановление Правительства Республики Казахстан от 31 марта 2011 г. № 308 «Об утверждении отраслевой Программы по противодействию коррупции в Республике Казахстан на 2011–2015 годъ», п. 12 который предусмотрено: «Повысить прозрачность проведения процедур государственных закупок»<sup>2</sup>. Еще одним примером является «Программа по борьбе с преступностью и коррупцией на 2013–2015 годъ», утвержденная в Республике Беларусь решением республиканского координационного совещания от 15 марта 2013 г. № 26-07ркс-2013. В указанной программе предусмотрены меры, направленные на противодействие коррупции в сфере государственных закупок, в частности п. 44.2 предусматривает «обеспечение с целью исключения коррупционных рисков максимальной публичности принимаемых решений в сфере государственных закупок»; п. 46 предусматривает «осуществление в ходе проведения

<sup>1</sup> Проти корупції : Конвенція Організації Об'єднаних Націй від 31 жовтня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. 2007. № 49. Ст. 2048.

<sup>2</sup> Об утверждении отраслевой Программы по противодействию коррупции в Республике Казахстан на 2011–2015 годы : постановление Правительства Республики Казахстан от 31 марта 2011 г. № 308. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P1100000308> (дата обращения: 21.01.2015).

проверок состояния ведомственного контроля за финансово-хозяйственной деятельностью в республиканских органах государственного управления и иных государственных организациях, подчиненных Правительству Республики Беларусь, контроль за полнотой отражения вопросов соблюдения законодательства при проведении государственных закупок в актах проверок подчиненных этим органам организаций»<sup>3</sup>.

В Украине также действуют нормы, направленные на противодействие коррупции в сфере государственных закупок. Так, в Законе Украины «Об основах государственной антикоррупционной политики в Украине (Антикоррупционная стратегия) на 2014–2017 годы» выделена отдельная норма, направленная на предотвращение коррупции в сфере государственных закупок. В антикоррупционные мероприятия в рассматриваемой области вошли положения Закона Украины от 10 апреля 2014 г. «Об осуществлении государственных закупок». При этом указано, что следует обеспечить мониторинг реализации новых законодательных положений, анализ их эффективности с точки зрения устранения коррупционных рисков, а также соответствующую корректировку в случае выявления недостатков.

Антикоррупционной стратегией выделена цель, направленная на предотвращение коррупции в сфере государственных закупок – продолжение реформирования законодательства о государственных закупках с целью устранения рисков коррупции и внедрение прозрачной системы проведения государственных закупок.

Для решения указанной цели предложены следующие мероприятия:

– обеспечить проведение с привлечением общественности и бизнеса мониторинга применения Закона Украины «Об осуществлении государственных закупок» с целью выявления недостатков в правоприменении, причин и условий, приводящих к возникновению коррупционных рисков в области государственных закупок;

– пересмотреть Закон Украины «Об осуществлении государственных закупок» с учетом практики его применения, необходимости дальнейшего совершенствования его положений, в частности по предотвращению конфликта интересов, усилению санкций за нарушение его положений и др.;

– принять иные меры по предотвращению коррупции в сфере государственных закупок, а именно: обеспечить функционирование системы наложения запрета на участие в процедурах закупок (в частности, физических и юридических лиц, которые были привлечены к ответственности за коррупционные или связанные с процедурой закупок правонарушения) и создать реестр недобросовестных участников государственных закупок; ввести систему электронных закупок;

– расширить доступ к информации о закупках путем обнародования договоров о закупках<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> Программа по борьбе с преступностью и коррупцией на 2013–2015 годы : решение республиканского координационного совещания от 15 марта 2013 г. № 26-07рк-2013 // Сайт Министерства внутренних дел Республики Беларусь. URL: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=173163> (дата обращения: 21.01.2015).

<sup>4</sup> Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна

Реализация указанных мероприятий, несомненно, положительно повлияет на снижение уровня коррупции в сфере государственных закупок, однако указанные меры не всегда приводят к положительным результатам, в первую очередь это связано с отсутствием региональных программ, направленных на профилактику, предупреждение и противодействие коррупции в рассматриваемой сфере.

Анализ региональных программ предупреждения и противодействия коррупции позволил выделить следующие регионы, в программах которых имеются мероприятия, направленные на предупреждение коррупции в сфере государственных закупок:

1. Волынская область – снижение уровня коррупции в сферах повышенного коррупционного риска, в частности правоохранительной, судебной, медицинской, земельной, образовательной, налоговой, таможенной, а также в сферах государственных закупок и публичной службы.

2. Житомирская область:

– снижение уровня коррупции в зонах повышенного коррупционного риска, в частности медицинской, образовательной, земельной, в сферах государственных закупок, государственной службы и др.;

– обеспечение прозрачности процедур и процессов закупок товаров, работ и услуг за государственные средства;

– привлечение общественности к осуществлению контроля за использованием государственного имущества, государственными закупками, арендой и предоставлением в пользование (в собственность) земельных участков, прозрачностью генеральных планов развития населенных пунктов Житомирской области;

– введение действенной системы профессионального отбора кадров для работы в сферах повышенного коррупционного риска, в частности медицинской, земельной, образовательной, сфере государственных закупок, на государственной службе и службе в органах местного самоуправления.

3. Луганская область:

– предотвращение возможных проявлений коррупции, финансовых правонарушений и других злоупотреблений при осуществлении процедур закупок товаров, услуг за счет государственных средств путем своевременного и открытого информирования по закупкам на сайте территориального управления;

– обеспечение контроля за соблюдением требований действующего законодательства по составлению договоров на выполнение работ, оказание услуг, приобретение товарно-материальных ценностей, а также за их выполнением с учетом требований по проведению закупок, при осуществлении которых предпочитать процедуры открытых торгов;

– обеспечение реализации мероприятий, направленных на недопущение возникновения дебиторской и кредиторской задолженности, и действенный контроль за соблюдением расчетной дисциплины. Для пред-

отращения нецелевого использования бюджетных средств неуклонно соблюдать требования постановления Кабинета министров Украины от 9 октября 2006 г. № 1404 «Вопросы предварительной оплаты товаров, работ и услуг, закупаемых за бюджетные средства».

4. Львовская область:

– повышение эффективности использования бюджетных ресурсов в сфере закупок;

– обеспечение доступа для общественного контроля за: государственными закупками; арендой и предоставлением в пользование (в собственность) земельных участков; прозрачностью генеральных планов развития населенных пунктов области.

5. Николаевская область – обеспечить контроля за: государственными закупками; арендой и предоставлением в пользование (в собственность) земельных участков; прозрачностью генеральных планов застройки населенных пунктов области.

6. Полтавская область:

– проведение выборочных проверок в сферах закупки товаров, работ и услуг за государственные средства в структурных подразделениях облгосадминистрации и райгосадминистрациях;

– осуществление внутреннего контроля за целевым использованием бюджетных средств, соблюдением процедуры государственных закупок, законодательства по финансовым вопросам в подведомственных структурах.

7. Ровенская область – совершенствование системы использования государственного имущества и бюджетных средств.

8. Херсонская область:

– анализ системы профессионального отбора кадров для работы в сферах повышенного коррупционного риска, в частности правоохранительной, налоговой, таможенной, земельной, медицинской, образовательной, а также в области государственных закупок и на государственной службе;

– обеспечение контроля за работой по снижению уровня коррупции, прежде всего в зонах повышенного коррупционного риска, в частности правоохранительной, медицинской, земельной, образовательной, налоговой, таможенной сферах, в сферах государственных закупок и государственной службы. Результаты этой работы широко освещать в СМИ;

– обеспечение общественного контроля за государственными закупками, арендой и предоставлением в пользование (в собственность) земельных участков на областном уровне, а также прозрачностью генеральных планов развития населенных пунктов области.

9. Черкасская область:

– профилактика правонарушений и преступности в сферах земельных правоотношений и бюджетного законодательства, в том числе при проведении государственных закупок;

– недопущение хищения бюджетных средств в области государственных закупок;

– проведение проверок законности в сферах закупок товаров, работ и услуг за государственные средства.

Таким образом, из 25 регионов Украины только 9 в своих региональных программах планируют мероприятия, направленные на предупреждение и противодействие коррупции в сфере государственных закупок.

При анализе статистики, касающейся выявления преступлений в сфере государственных закупок в регионах Украины, возникает вопрос, почему в таких регионах, как Днепропетровская, Одесская, Киевская области (включая город Киев), не планируются мероприятия, направленные на предупреждение и противодействие коррупции в сфере государственных закупок, ведь указанные регионы занимают три первых места среди всех регионов по числу выявленных преступлений в рассматриваемой сфере (194, 166, 90 соответственно). Однако не мешало бы предусмотреть указанные мероприятия в профилактических целях и другим регионам.

Среди рассмотренных выше мероприятий, исходя из сложного экономического положения в Украине, наиболее действенными и не требующими дополнительного финансирования, по нашему мнению, являются:

- обеспечение привлечения общественности к осуществлению контроля за государственными закупками;
- введение действенной системы профессионального отбора кадров для работы в сферах повышенного коррупционного риска, в частности в сфере государственных закупок.

Указанные мероприятия необходимо внедрять в каждом регионе Украины, так как они не повлияют на финансовое состояние отдельных регионов, а в случае их внедрения только положительно скажутся на их экономическом развитии.

Анализ научных исследований также показал, что особое внимание необходимо уделить привлечению общественности к осуществлению контроля за государственными закупками. Это позволит:

- снизить уровень коррупции в сфере государственных закупок<sup>5</sup>;
- значительно снизить затраты государственных средств на приобретение товаров, работ и услуг<sup>6</sup>;
- значительно увеличить число общественных организаций, деятельность которых будет направлена на осуществление контроля в сфере государственных закупок, что в свою очередь, несомненно, повлияет на объем обработанной информации, связанной с проведением государственных закупок<sup>7</sup>;

<sup>5</sup> См.: Підмогильний О. О. Актуальні проблеми регулювання сфери державних закупівель в Україні в сучасних політичних та економічних умовах // Держава та регіони. Сер.: Держ. упр. 2010. Вип. 1. С. 95.

<sup>6</sup> См.: Попова Е. А. Контроль в системе государственных и муниципальных закупок : современная модель // Контрактная система : итоги работы и направления совершенствования : материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. Ростов н/Д., 2014. С. 10.

<sup>7</sup> См.: Порошин С. А. Перспективы взаимодействия гражданского общества и органов власти в борьбе с коррупцией в системе государственных закупок // Де-

- получить действующий бесплатный источник информации о нарушениях, связанных с осуществлением государственных закупок<sup>8</sup>;
- привлекать общественные организации к разработке и реализации планов и программ, направленных на борьбу с коррупцией в сфере государственных закупок<sup>9</sup>;
- активизировать интерес правоохранительных органов к борьбе с коррупцией в сфере государственных закупок.

Итак, региональные программы, направленные на профилактику, предупреждение и противодействие коррупции не в полной мере соответствуют национальной антикоррупционной стратегии Украины и в большинстве не включают мероприятия, направленные на предупреждение коррупции в сфере государственных закупок, что, в свою очередь, негативно сказывается на криминогенной обстановке в сфере государственных закупок.

Рассмотренные в статье положения региональных программ, направленных на профилактику, предупреждение и противодействие коррупции, могут быть использованы для формирования типичной программы предупреждения коррупции в сфере государственных закупок на региональном уровне не только в Украине, но и в других странах. Результаты исследования могут быть также использованы для дальнейшего изучения вопросов предупреждения коррупции в сфере государственных закупок.

---

тельность органов государственной власти по противодействию организованной преступности : материалы V Междунар. науч.-практ. интернет-конф. (г. Екатеринбург, 26 марта – 3 апреля 2013 г.) / отв. ред. Ю. А. Воронин, С. И. Вейберт. Екатеринбург, 2013. С. 112.

<sup>8</sup> См.: Ковальчук Ю. А. К вопросу о перспективах взаимодействия общественных организаций и органов государственной власти в борьбе с коррупцией в сфере государственных закупок в Украине // Деятельность органов государственной власти по противодействию организованной преступности и коррупции : материалы VI Междунар. науч.-практ. интернет-конф. (г. Екатеринбург, 26 марта – 3 апреля 2014 г.) / отв. ред. Ю. А. Воронин, С. И. Вейберт. Екатеринбург, 2014. С. 70.

<sup>9</sup> См.: Попова Е. А. К вопросу об эффективности общественного контроля в системе государственных муниципальных закупок // Актуальные тренды формирования контрактной системы : материалы III Междунар. науч.-практ. конф. Ростов н/Д., 2013. С. 28.

*Днепропетровский государственный университет внутренних дел*

*Дараган В. В., кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры оперативно-розыскной деятельности и специальной техники*

*E-mail: velcom2007@mail.ru*

*Тел.: 380957957595*

*Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs*

*Daragan V. V., Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Operational and Investigation Activity and Special Technique Department*

*E-mail: velcom2007@mail.ru*

*Tel.: 380957957595*

## СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ПОЛОВЫХ ПОСЯГАТЕЛЬСТВ НА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ И ЛАТВИИ

И. В. Пантюхина, Л. Ю. Ларина

*Рязанский государственный университет имени С. А. Есенина*

Поступила в редакцию 11 февраля 2015 г.

**Аннотация:** проводится сравнение регламентации насильственных половых посягательств на несовершеннолетних в уголовном законодательстве России и Латвии. Подчеркиваются отличительные признаки схожих составов преступлений, их преимущества и недостатки, а также различия в наказаниях за их совершение. Акцентируется внимание на положениях латвийского законодательства, которые могут быть перспективными для использования в российском законодательстве в рамках совершенствования норм, обеспечивающих защиту несовершеннолетних от насилия в половой сфере в России.

**Ключевые слова:** несовершеннолетние, изнасилование, сексуальное насилие, развратные действия, понуждение, квалифицирующие признаки, наказание, лишение свободы.

**Abstract:** the article is comparing the regulation of violent sexual assaults on minors in the criminal legislation of Russia and Latvia. The authors emphasize the distinctive features of similar crimes, which have their advantages and disadvantages, as well as differences in the penalties for committing them. They focus on the provisions of the Latvian legislation, which may be promising for use in the Russian legislation in order to improve standards, ensuring the protection of children from violence in the sexual sphere in Russia.

**Key words:** minors, rape, sexual assault, indecent assault, coercion, qualifying features, punishment, imprisonment.

Компаративных исследований различных групп преступлений в специальной литературе встречается не много, хотя еще более трех десятков лет назад М. Ансель справедливо заметил, что «сравнение способно вооружить юриста идеями и аргументами, которые нельзя получить даже при очень хорошем знании только собственного права»<sup>1</sup>.

В рамках сравнительного анализа насильственных половых посягательств на несовершеннолетних интересным представляется уголовное законодательство России и Латвии, поскольку после распада СССР, как и в других образовавшихся государствах, в законодательстве этих стран были проведены правовые реформы, и первоначальные редакции их новых уголовных законов во многом совпадали. Достаточно близкими по содержанию были составы половых преступлений Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) и Уголовного закона Латвий-

<sup>1</sup> Ансель М. Методологические проблемы сравнительного права // Очерки сравнительного права : сб. / сост., вступ. ст., пер. В. А. Туманова. М., 1981. С. 38.

ской Республики (далее – УЗ Латвии)<sup>2</sup>, однако их динамичность привела к серьезным различиям на сегодняшний день. Вместе с тем проблема защиты половой неприкосновенности несовершеннолетних остается актуальной для обеих стран и зависит от совершенства законодательства, которое призвано ее обеспечивать.

В УК РФ половые преступления сосредоточены в главе 18. Несовершеннолетний возраст потерпевших образует отягчающие обстоятельства насильственных половых посягательств (п. «а» ч. 3, п. «б» ч. 4 ст. 131; п. «а» ч. 3, п. «б» ч. 4 ст. 132 и ч. 2 ст. 133 УК РФ). В УЗ Латвии половые преступления регламентированы в главе 16 «Преступления против нравственности и половые». Несовершеннолетие потерпевшего в Латвии также образует отягчающие обстоятельства насильственных половых преступлений (ч. 2–3 ст. 159 и ч. 3–5 ст. 160). Кроме того, развратные действия в Латвии сконструированы как насильственное деяние (ст. 162).

В уголовных законах обеих стран дифференцирован возраст несовершеннолетних потерпевших в изнасиловании и иных формах сексуального насилия. В Латвии он разделен на 1) несовершеннолетний возраст, который образует квалифицирующий признак (ч. 2 ст. 159, ч. 3 и 5 ст. 160); 2) недостижение 16-летия – особо квалифицирующий признак (ч. 3 ст. 159 и ч. 4 и 6 ст. 160). В России он выделен в разные особо квалифицирующие признаки: 1) несовершеннолетний (п. «а» ч. 3 ст. 131 и п. «а» ч. 3 ст. 132); 2) несовершеннолетний, не достигший 14 лет (п. «б» ч. 4 ст. 131 и п. «б» ч. 4 ст. 132).

Приведенная дифференциация показывает расхождения в определении возрастных границ потерпевших. В Латвии в отличие от России сужен на два года круг потерпевших, которые попадают в категорию «несовершеннолетних» и расширен (на те же два года) возраст второй группы потерпевших. Объясним подход признанием свободы половых отношений в Латвии с 16 лет, что вытекает из ст. 161 УЗ Латвии («Сексуальные отношения с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста»). В России, несмотря на тот же возраст достижения половой свободы, что вытекает из ст. 134 УК РФ, в группе несовершеннолетних потерпевших выделен малолетний возраст – недостижение 14 лет.

Такая возрастная дифференциация предопределяет повышение ответственности за посягательства на несовершеннолетних в зависимости от их возраста. За квалифицированное изнасилование в Латвии установлено пожизненное заключение или лишение свободы на срок от пяти до двадцати лет с надзором пробации на срок до трех лет (ч. 2 ст. 159), а за особо квалифицированное – пожизненное заключение или лишение свободы на срок от десяти до двадцати лет с надзором пробации на срок до трех лет (ч. 3 ст. 159). Менее строгая ответственность за сексуальное насилие в Латвии (аналог ст. 132 УК РФ, за исключением полового сношения против воли лиц мужского пола, которое в Латвии также признается

---

<sup>2</sup> См.: Krimināllikums (Latvijas Republikas). URL: <http://likumi.lv/ta/id/88966-kriminallikums> (дата обращения: 29.01.2015).

изнасилованием), которое (в отличие от российского) разделено на две группы действий: с проникновением в тело потерпевшего (ч. 2 ст. 160) и без такового (ч.1 ст. 160). Такое разделение сексуальных действий было произведено в Латвии в 2014 г.<sup>3</sup> и стало критерием дифференциации наказания, что указывает на различную степень их общественной опасности. Данный подход представляется достаточно логичным и заслуживает внимания. Так, за действия, связанные с проникновением в тело несовершеннолетнего (оральные, анальные сексуальные контакты и иные насильственные действия сексуального противозастественного характера, связанные с проникновением), установлено такое же наказание, как и за изнасилование рассматриваемых лиц. За действия в отношении несовершеннолетнего, не связанные с указанным проникновением, установлено наказание в виде лишения свободы на срок от трех до двенадцати лет с надзором пробации на срок до трех лет (ч. 3 ст. 160). За совершение тех же действий в отношении лица, не достигшего 16 лет, – лишение свободы на срок от пяти до пятнадцати лет с надзором пробации на срок до трех лет (ч. 4 ст. 160). Таким образом, любые сексуальные контакты, связанные с проникновением в тело потерпевшего, признаются в Латвии более опасными и наказываются длительными сроками лишения свободы вплоть до пожизненного заключения.

В России действия сексуального характера регламентированы в рамках единой нормы (ст. 132 УК РФ), а их санкции абсолютно идентичны санкциям в ст. 131 УК РФ (изнасилование). За их совершение в отношении несовершеннолетнего установлено лишение свободы на срок от восьми до пятнадцати лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двадцати лет или без такового и с ограничением свободы на срок до двух лет (ч. 3 ст. 131 и ч. 3 ст. 132 УК РФ). За совершение в отношении лиц, не достигших 14 лет, – от двенадцати до двадцати лет лишения свободы с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двадцати лет или без такового и с ограничением свободы на срок до двух лет (ч. 4 ст. 131 и ч. 4 ст. 132 УК РФ).

Приведенные санкции позволяют заключить, что латвийский законодатель установил более строгие наказания за насильственные половые преступления против несовершеннолетних, чем российский (более длительные сроки лишения свободы, а также пожизненное заключение). В УК РФ пожизненное лишение свободы предусмотрено только в случае изнасилования или иных насильственных действий сексуального характера в отношении лица, не достигшего 14 лет, совершенного лицом, имеющим судимость за преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего (ч. 5 ст. 131 и ч. 5 ст. 132 УК РФ). При этом отметим, что содержатся такие виды преступлений в УК РФ три года<sup>4</sup>. За

---

<sup>3</sup> См.: Grozījumi Kriminālikumā. URL: <http://m.likumi.lv/doc.php?id=266590> (дата обращения: 29.01.2015).

<sup>4</sup> О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях усиления ответ-

2013 г. российскими судами по ч. 5 ст. 131 УК РФ осуждено 4 человека, по ч. 5 ст. 132 УК РФ – 13 человек<sup>5</sup>. За первое полугодие 2014 г. за совершение указанных преступлений осуждено 3 и 17 лиц соответственно, причем один виновный в совершении преступления, предусмотренного ч. 5 ст. 132 УК РФ, осужден к пожизненному лишению свободы<sup>6</sup>. Из этого следует, что данные нормы, а следовательно и наказания в виде пожизненного лишения свободы, остаются маловостребованными.

Насильственным половым преступлением против несовершеннолетних в России признано квалифицированное понуждение к действиям сексуального характера (ч. 2 ст. 133 УК РФ). В Латвии похожего состава преступления не предусмотрено. Склонение к действиям сексуального характера, регламентированное в ст. 162.1 УЗ Латвии, является схожим по названию, но совершенно иным по содержанию.

Смысл состава преступления, предусмотренного ст. 133 УК РФ, заключается в том, что виновный заставляет потерпевшего вступить с ним в сексуальный контакт посредством психического воздействия (шантажа, угроз изъятием или уничтожением имущества или посредством использования зависимого от виновного состояния). Суть деяния, регламентированного в ст. 162.1 УЗ Латвии, сводится к побуждению лица, не достигшего 16 лет, к вступлению в действия сексуального характера или к предложению встретиться с ним с целью вступления в сексуальные отношения посредством использования информационных и коммуникационных технологий или иных средств связи. Субъектом этого преступления является совершеннолетнее лицо. Таким образом, в латвийской норме, с идентичным ст. 133 УК РФ названием, регламентировано ненасильственное половое посягательство против несовершеннолетнего.

В то же время отметим, что в Латвии совершение действий, аналогичных установленным в ст. 133 УК РФ, в зависимости от вида сексуального действия, к которому понуждается несовершеннолетний, подлежит оценке как покушение на преступление, предусмотренное ст. 159 или 160 УЗ Латвии. Причем, если по ч. 2 ст. 133 УК РФ самым строгим наказанием предусмотрено лишение свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет, то в Латвии, в зависимости от возраста потерпевшего это будут те же наказания, которые установлены в ч. 2–3 ст. 159 или ч. 4–6 ст. 160 (т.е. длительные сроки лишения свободы от 3 до 12, от 5 до 12, от 5 до 15, от 10 до 20 лет или пожизненное заключе-

---

ственности за преступления сексуального характера, совершенные в отношении несовершеннолетних : федер. закон от 29 февраля 2012 г. № 14-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 10. Ст. 1162.

<sup>5</sup> См.: Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2013 год // Судебный департамент при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2362> (дата обращения: 05.02.2015).

<sup>6</sup> См.: Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за первое полугодие 2014 года // Судебный департамент при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=586> (дата обращения: 05.02.2015).

ние). Следует такой вывод из содержания норм УЗ Латвии, регламентирующих неоконченное преступление и порядок назначения наказания за него. Так, согласно ч. 5 ст. 15 УЗ Латвии ответственность за покушение на преступление наступает по статье закона, предусматривающей ответственность за конкретное деяние, а согласно ст. 53 при назначении наказания за покушение, помимо иных обстоятельств, суд принимает во внимание степень реализации преступного умысла и причины, по которым преступление не доведено до конца. В связи с этими положениями у законодателя Латвии нет необходимости в регламентации самостоятельного состава в виде понуждения к действиям сексуального характера.

Уголовными законами обеих стран установлена ответственность за развратные действия. При этом, как отмечено выше, в Латвии такие действия являются насильственными (ст. 162), тогда как в России в ст. 135 УК РФ специально указано на неприменение насилия при их совершении.

Основными признаками развратных действий в латвийской норме установлены признаки потерпевшего – недостижение 16 лет и (или) его беспомощное состояние, отсутствие физического соприкосновения виновного с телом потерпевшего, способы совершения – насилие, угрозы или использование доверия, авторитета или иного воздействия на потерпевшего и альтернатива этих способов – использование беспомощного состояния потерпевшего либо совершение действий против воли потерпевшего, субъект – совершеннолетнее лицо и цели совершения деяния – удовлетворение полового влечения или возбуждения полового инстинкта у потерпевшего.

Из российской нормы вытекают лишь три их признака: потерпевший – лицо, не достигшее 16 лет, отсутствие в действиях виновного насилия, субъект – совершеннолетнее лицо.

Латвийский и российский законодатели по-разному подходят к определению возраста потерпевшего от развратных действий. Латвийский устанавливает лишь верхнюю границу его возраста – 16 лет, признавая таким образом потерпевшими всех лиц, не достигших этого возраста, независимо от их понимания совершаемых с ними действий. Российский, кроме той же верхней границы, определяет и нижнюю – 12 лет (ч. 3 ст. 135 УК РФ). Развратные действия, совершенные в отношении лица, не достигшего 12 лет, в силу непонимания этим лицом совершаемых с ним действий, подлежат оценке как насильственные действия сексуального характера в отношении лица, находящегося в беспомощном состоянии (п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ), что вытекает из примечания к ст. 131 УК РФ. Эта позиция нашла свое отражение в п. 21 нового постановления Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 г. № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности»<sup>7</sup>. Таким образом, в России зако-

---

<sup>7</sup> О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности : постановление Пленума Верховного Суда

подательно закреплено и высшей судебной инстанцией подтверждено, что добровольное согласие лиц, не достигших 12 лет, на совершение с ними сексуальных действий юридического значения не имеет. Вместе с тем приведенное толкование дает основания утверждать, что любые формы развратных действий, в том числе интеллектуальные (те, которые носят лишь визуальный или звуковой характер: показ, предоставление литературы, видео- и аудиозаписей порнографического характера и др.), совершенные без применения насилия в отношении лица, не достигшего 12 лет, уравниваются по общественной опасности с актом мужеложства, оральным, анальным насильственным контактом, в том числе совершенным с особой жестокостью или сопряженным с заражением малолетнего ВИЧ-инфекцией и т.д. Однако такое уравнивание противоречит здравому смыслу.

Однозначное признание законодателем лиц, не достигших 12 лет, беспомощными и признание любых сексуальных действий, совершенных в их отношении насильственными действиями сексуального характера, вызвало справедливую критику ученых, поскольку привело, по их мнению, к применению уголовного закона по аналогии<sup>8</sup>, а также к возможности применения за развратные действия наказаний, явно не соответствующих характеру и степени их общественной опасности, и тем самым – нарушению принципа справедливости<sup>9</sup>.

Ненасильственный характер развратных действий в п. 16 указанного постановления подчеркивает Пленум Верховного Суда РФ. Вместе с тем российские ученые еще два десятка лет назад констатировали, что в 39 % случаев развратные действия совершались путем применения физического или психического насилия. В связи с этим они указывали на необходимость включения насилия способом их совершения в виде их квалифицирующего признака<sup>10</sup>. В настоящее время позиции ученых по вопросу оценки развратных действий, совершенных с применением насилия различны. Одни считают, что они должны оцениваться «либо как иное половое преступление, либо как преступление против чести, достоинства или здоровья человека»<sup>11</sup>. Другие полагают, что они образуют действия сексуального характера, в том числе в случаях, когда носят только интеллектуальный характер (не сопряжены с физическим сексу-

РФ от 4 декабря 2014 г. № 16. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_171782/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_171782/) (дата обращения: 25.01.2015).

<sup>8</sup> См.: Цэнгэл С. Д. О примечании к ст. 131 УК РФ // Уголовное право : стратегия развития в XXI веке : материалы XII Междунар. науч.-практ. конф. (29–30 января 2015 г.). М., 2015. С. 326.

<sup>9</sup> См.: Бимбинов А. А. Потерпевший в составе развратных действий // Там же. С. 327.

<sup>10</sup> См.: Дьяченко А. П. Уголовно-правовая охрана граждан в сфере сексуальных отношений : учеб. пособие. М., 1995. URL: <http://www.ex-jure.ru/law/news.php?newsid=77> (дата обращения: 17.01.2015).

<sup>11</sup> Уголовное право России. Особенная часть : учебник / под ред. И. Э. Звечаровского. М., 2004. С. 137.

альным контактом виновного с потерпевшим)<sup>12</sup>. Именно вторая из приведенных позиций в полной мере согласуется с той, которую занял Пленум Верховного Суда РФ, изложив ее в указанном постановлении.

Предложений об использовании других способов совершения развратных действий, в том числе перечисленных в латвийском законе, в исследованных источниках не встречалось, а между тем они могут быть весьма перспективными в рамках совершенствования конструкции развратных действий в УК РФ (в частности, использование зависимости потерпевшего от виновного или беспомощного состояния потерпевшего).

Не менее интересным представляется положение латвийского уголовного закона о том, что развратные действия в Латвии исключают физическое соприкосновение с телом потерпевшего. Из этого следует, что совершение каких бы то ни было действий с физическим соприкосновением с потерпевшим образуют преступление, предусмотренное ч. 4 ст. 160 УЗ Латвии. Толкование развратных действий в России широко представлено в юридической литературе и предполагает самые разнообразные действия: показ порнографии, совершение сексуальных контактов в присутствии потерпевшего, соприкосновения с телом потерпевшего, обнажение половых органов виновного и потерпевшего, сексуальные контакты между разнополами виновным и потерпевшим (анальный, оральный и др.) и др.<sup>13</sup> При этом встречаются позиции, согласно которым «развратные действия исключают контакт с потерпевшим. Любой контакт следует оценивать либо как половое сношение, либо как действия сексуального характера»<sup>14</sup>, но такие позиции весьма редки и расходятся с мнением большинства ученых. Однако введение примечания к ст. 131 УК РФ, его непродуманность и фактическое предписание оценки любых форм развратных действий по ст. 132 УК РФ привело к предложениям об изменении конструкции ст. 134 УК РФ и как следствие – смысла развратных действий, в частности исключения из их числа всех контактных сексуальных действий<sup>15</sup>.

Также обращает на себя внимание широкий круг квалифицирующих признаков развратных действий в УК РФ, посредством которого дифференцирован подход к деянию в зависимости от возраста потерпевшего (от 12 до 14 лет), совершенных группой лиц по предварительному сго-

<sup>12</sup> См.: Яни П. С. Вопросы квалификации половых преступлений // Законность. 2013. № 5. С. 18.

<sup>13</sup> См.: Красиков А. Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России. Саратов, 1996. С. 149; Уголовное право. Особенная часть : учеб. для вузов / отв. ред. И. Я. Козаченко, З. А. Незнамова, Г. П. Новоселов. М., 1998. С. 139; Шаргородский М. Д., Осипов П. П. Курс советского уголовного права. Особенная часть. Л., 1973. Т. 3. С. 656–657; Коротаева М. А. Развратные действия, совершаемые лицами с гомосексуальной направленностью в отношении несовершеннолетних // Вопросы ювенальной юстиции. 2010. № 1 (27). С. 15; и др.

<sup>14</sup> Уголовное право России. Особенная часть : учебник / под ред. И. Э. Звечаровского. С. 137.

<sup>15</sup> См., например: Бимбинов А. А. Указ. соч. С. 328.

вору или организованной группой, а также лицом, имеющим судимость за ранее совершенное преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего (ч. 2–5 ст. 135 УК РФ). В УЗ Латвии предусмотрен один квалифицирующий признак рассматриваемых действий – наступление тяжких последствий (представляющий оценочное понятие).

Перечень квалифицирующих обстоятельств развратных действий в УК РФ предопределил широкую градацию наказаний за их совершение. Так, по ч. 1 ст. 135 УК РФ самым строгим наказанием установлено лишение свободы сроком до трех лет, что совпадает с наказанием, предусмотренным за основной состав развратных действий в УЗ Латвии. В случае совершения преступления в отношении лиц от 12 до 14 лет в УК РФ установлен срок лишения свободы от 3 до 8 лет, в отношении двух или более потерпевших – от 5 до 12 лет, группой – от 7 до 15 лет, и совершенное в отношении лиц в возрасте от 12 до 14 лет лицом, имеющим судимость за ранее совершенное преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, – от 10 до 15 лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двадцати лет. Приведенные размеры указывают на отсутствие системности в установлении нижних и верхних границ наказания, которые различаются то в 2,5 раза (от 5 до 12 лет лишения свободы), то лишь на 1/3 (от 10 до 15 лет лишения свободы). Здесь уместным будет привести позицию профессора Н. А. Лопашенко, по мнению которой оптимальной следует считать четырех- или пятилетнюю разницу между верхним и нижним пределом санкции<sup>16</sup>. Таким образом, приведенные размеры санкций далеки от оптимальной разницы их верхней и нижней границ.

В УЗ Латвии квалифицирующий признак развратных действий является основанием повышения срока лишения свободы до семи лет с обязательным установлением надзора пробации на срок до трех лет.

Ранжирование наказаний за развратные действия, представленное в УК РФ, вряд ли можно признать целесообразным, поскольку судебная практика указывает на неостребованность верхних границ санкций. Так, в 2013 г. по ч. 3 ст. 135 УК РФ (санкция – от 5 до 12 лет лишения свободы) в большинстве случаев было назначено наказание до восьми лет лишения свободы. Только до восьми лет лишения свободы включительно было назначено также большинство наказаний по ч. 4 ст. 135 УК РФ (санкция – от 7 до 15 лет лишения свободы). При этом по ч. 3 ст. 135 УК РФ лишь каждому 13-му осужденному назначено наказание от 8 до 10 лет лишения свободы<sup>17</sup>, а от 10 до 12 лет – не назначено ни одному виновному. Таким образом, судебная практика указывает на необходимость пересмотра рамок санкций в УК РФ за развратные действия.

<sup>16</sup> См.: Лопашенко Н. А. Основы уголовно-правового воздействия : уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. СПб., 2004. С. 251.

<sup>17</sup> См.: Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2013 год // Судебный департамент при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2362> (дата обращения: 05.02.2015).

К особенностям наказания за развратные действия в России следует также отнести особые правила назначения наказания за их совершение в случае разницы в возрасте между потерпевшим и подсудимым менее четырех лет (в частности, при наличии такого условия не назначается наказание в виде лишения свободы). В УЗ Латвии подобных норм не предусмотрено.

Применительно к особенностям уголовной ответственности в России и Латвии за рассматриваемые преступления также стоит отметить следующее. В Латвии изнасилование и иные насильственные действия в отношении несовершеннолетних относятся к категории особо тяжких преступлений. В силу ч. 3 ст. 58 УЗ Латвии лицо, совершившее особо тяжкое преступление, может быть освобождено от уголовной ответственности в случае оказания помощи в раскрытии более тяжкого преступления. Однако это правило не применяется к освобождению от уголовной ответственности за ряд преступлений, в числе которых ст. 159 и 160 УЗ Латвии. Такой подход латвийского законодателя представляется достаточно обоснованным с учетом особой значимости объекта рассматриваемых преступлений.

Вероятно, подобными мотивами руководствовался и российский законодатель, устанавливая особые правила для применения условно-досрочного освобождения (п. «г» ч. 3 ст. 79 УК РФ) и запрета условного осуждения (п. «а» ч. 1 ст. 73 УК РФ) в отношении лиц, осужденных за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних. В УЗ Латвии подобных норм не содержится.

Итак, сравнительный анализ норм уголовного законодательства России и Латвии в сфере обеспечения защиты несовершеннолетних от насильственных половых посягательств позволил выявить их позитивные и негативные стороны. Некоторые положения, регламентированные латвийским законодателем, представляются перспективными в аспекте совершенствования норм российского законодательства. В частности логичным видится признание потерпевшими от изнасилования лиц любого пола; деление сексуального насилия на две его разновидности: 1) связанные с проникновением в тело потерпевшего и 2) без такового, как действия различной степени общественной опасности; установление насильственного характера развратных действий, а также исключение из их числа действий, сопряженных с физическими сексуальными контактами с потерпевшим.

Различны подходы к определению наказания за рассмотренные преступления в России и Латвии. Более строгие предусмотрены латвийским законодателем, что выражается в значительно длительных сроках лишения свободы за изнасилование и сексуальное насилие в отношении потерпевших от 16 до 18 лет, а равно установление пожизненного заключения за эти посягательства на несовершеннолетних любого возраста.

Повысить качество российского законодательства представляется возможным посредством разделения насильственных действий сексуального характера на две группы: сопряженных с проникновением в тело

потерпевшего и без такового как действий, имеющих разную степень общественной опасности; исключением из числа развратных действий, сопряженных с физическим контактом с потерпевшим, в том числе с проникновением в тело потерпевшего (одновременно включив их в ст. 134 УК РФ); включением в число квалифицирующих признаков развратных действий насильственного способа их совершения. Кроме того, не лишним было бы пересмотреть вопрос о дифференциации наказаний за половые преступления в целом, отказаться от чрезмерно широкой градации наказаний посредством сокращения частей статей и объединения в них в качестве альтернативных особо квалифицирующих признаков составов преступлений.

*Рязанский государственный университет имени С. А. Есенина*

*Пантюхина И. В., кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой уголовного права и процесса*

*E-mail: i.pantjuhina@rsu.edu.ru  
Тел.: 8-915-605-33-73*

*Ларина Л. Ю., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса*

*E-mail: l.larina@rsu.edu.ru  
Тел.: 8-910-621-30-40*

*Ryazan State University named S. A. Esenin*

*Pantjuhina I. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Head of the Criminal Law and Process Department*

*E-mail: i.pantjuhina@rsu.edu.ru  
Tel.: 8-915-605-33-73*

*Larina L. Yu., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Criminal Law and Process Department*

*E-mail: i.pantjuhina@rsu.edu.ru  
Tel.: 8-915-605-33-73*

## О РОЛИ ПРОКУРОРА В ПРОЦЕССЕ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ В ЯПОНИИ

А. Ф. Реховский

*Дальневосточный федеральный университет*

Поступила в редакцию 15 января 2015 г.

**Аннотация:** *рассматривается правовое положение и роль прокурора в уголовном процессе Японии. Исследуются монополия прокурора на возбуждение уголовного преследования, основания отказа от уголовного преследования. Рассматриваются вопросы о целесообразности уголовного преследования по законодательству Японии, а также о форме общественного контроля за деятельностью прокурора.*

**Ключевые слова:** *прокурор, уголовный процесс Японии, уголовное преследование, полиция, подозреваемый.*

**Abstract:** *this article examines the legal status and role of the Prosecutor in criminal proceedings Japan. Explores the monopoly of the public Prosecutor for criminal prosecution, the reasons for the refusal from criminal prosecution. Discuss the appropriateness of criminal prosecution under the laws of Japan, as well as about the form of public control over the activities of the Prosecutor.*

**Key words:** *prosecutor, criminal trial Japan, criminal prosecution, the police, the suspect.*

Порядок уголовного судопроизводства в Японии регулируется, прежде всего, нормами Уголовно-процессуального кодекса 1948 г.<sup>1</sup> Отдельные нормы уголовно-процессуального характера содержатся и в других законах, в частности: законах о прокуратуре 1947 г.<sup>2</sup>, о полиции 1954 г.<sup>3</sup>, борьбе с организованной преступностью 1991 г.<sup>4</sup>, о местах содержания под стражей и обращении с задержанными и осужденными 2005 г.<sup>5</sup>, Ювенальном кодексе 1948 г.<sup>6</sup>, и др.

<sup>1</sup> The Code of Criminal Procedure (Act No. 131 of July 10, 1948, as last amended by Act No. 26 of April 27, 2010). URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2283&vm=&re=>

<sup>2</sup> The Public Prosecutor's Office Act (Act No. 61 of 1947). URL: [www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=279&vm=&re=](http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=279&vm=&re=)

<sup>3</sup> Police Act (Act No.162 of 1954). URL: <http://www.law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxsearch.cgi>

<sup>4</sup> The Act on Prevention of Unjust Acts by Organized Crime Groups (Act No. 77 of 1991)

<sup>5</sup> The Act on Penal Detention Facilities and Treatment of Inmates and Detainees (Act No. 50 of May 25, 2005). URL: [http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail\\_main?re=02&vm=&id=142#en\\_pt1ch1at2](http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail_main?re=02&vm=&id=142#en_pt1ch1at2)

<sup>6</sup> The Juvenile Code (Act No. 168 of 1948). URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=1978&vm=&re=>

В Японии имеются две основные формы уголовного преследования: общее и упрощенное. Если преступление тяжкое и за него в УК Японии<sup>7</sup> предусматривается наказание в виде лишения свободы, прокурор возбуждает уголовное дело в общем порядке, даже если подозреваемый признает свою вину. Упрощенные процедуры используются, когда предусмотрено наказание в виде штрафа до ¥ 500 000, подозреваемый признает свою вину и согласен выплатить сумму штрафа. По этой схеме рассматриваются преступления меньшей тяжести. В данном случае прокурор представляет обвинительное заключение в суд, указывая постоянное место жительства обвиняемого, имя и дату рождения), сущность преступления, квалификацию и доказательства.

Согласно ст. 248 УПК Японии уголовное преследование должно быть возбуждено прокурором. В Японии органы прокуратуры имеют исключительную компетенцию по возбуждению уголовного преследования; она получила название «Монополизация уголовного преследования»<sup>8</sup>.

Единственным исключением является система «аналогичного возбуждения уголовного дела с помощью судебных действий» или «квази-уголовное преследование». Эта система подразумевает защиту жертв преступлений, связанных со злоупотреблением властью государственных должностных лиц.

Отказ от уголовного преследования возможен в двух случаях.

Первый – недостаточность доказательств. Прокурор не должен возбуждать уголовное преследование без достаточных доказательств. Критерий возбуждения уголовного дела, основанный на стандартах «вероятной причины» или других, отличается в разных странах. Японские законы говорят об этом в самом общем плане<sup>9</sup>. Тем не менее одной из функций прокурора является направление уголовного дела в суд для разрешения дела по существу. На практике прокуроры отказываются от уголовного преследования в связи с недостаточностью доказательств, используя критерий «вне разумного сомнения».

Второй – прокурор может оставить дело без движения, даже когда имеется достаточно доказательств, чтобы добиться осуждения. УПК Японии называет это «приостановлением преследования». Речь идет об одной из разновидностей процедуры медиации. Широкие дискреционные полномочия, предоставленные прокурорам, играют важную роль в стимулировании подозреваемых для реабилитации.

Понятие целесообразности уголовного преследования контрастирует с обязанностью преследования. Последнее понятие требует, чтобы прокурор всегда возбуждал уголовное преследование, когда есть объективные

---

<sup>7</sup> The Penal Code (Act No. 45 of April 24, 1907). URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?ft=2&re=02&dn=1&yo=penal+code&x=0&y=0&ky=&page=1>

<sup>8</sup> См.: Cleary, William B. The Law of Criminal Procedure in Contemporary Japan. Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers: HUSCAP, 1991. P. 43.

<sup>9</sup> Moriyama T. World Factbook of Criminal Justice Systems—Japan, Takushoku University. URL: <http://www.bjs.gov/content/pub/ascii/WFBCJJAP.TXT>

основания и убежденность в том, что преступление было совершено подозреваемым, и если существуют основания для дальнейшего преследования. Это предотвращает произвольные решения прокуроров.

Вместе с тем система целесообразности уголовного преследования выгодна лишь для определенных случаев. Она позволяет гибко реагировать в соответствии с серьезностью отдельных преступлений и уголовной тенденции для каждого подозреваемого и дает им шанс реабилитировать себя в обществе.

В соответствии со ст. 248 УПК Японии прокуроры должны учитывать следующие факторы, касающиеся подозреваемого и преступления:

1) характер, возраст и положение правонарушителя. Это имеет значение, например, для несовершеннолетних или пожилых людей, или лиц, ранее не имеющих судимости, и может расцениваться как смягчающие обстоятельства;

2) тяжесть совершенного преступления;

3) обстоятельства, при которых было совершено преступление (например, виктимное поведение потерпевшего);

4) посткриминальное поведение подозреваемого. Учитывается, в частности, в какой степени компенсирован причиненный ущерб; заглажен ли моральный вред потерпевшему; какой вред причинен обществу и др.

Среди перечисленных факторов наиболее важными действиями являются те, которые предпримет подозреваемый после совершения преступления, для того чтобы повысить свои шансы получить приостановление уголовного преследования. Он должен предоставить компенсацию и загладить моральный вред. Иными словами, подозреваемый, семья подозреваемого, его работодатель и другие соответствующие лица могут попытаться компенсировать вред, причиненный преступлением во многих случаях, насколько это возможно, чтобы избежать обвинительного заключения (см. также закон о компенсации вреда, причиненного преступлением 1950 г.)<sup>10</sup>.

В соответствии с УПК Японии прокурор должен незамедлительно уведомить заявителя, потерпевшего о прекращении уголовного дела. В частности, по просьбе заявителя или потерпевшего, государственный обвинитель должен сообщить ему одну из причин, почему дело не было рассмотрено, например ввиду «приостановления судебного преследования», по причине «недостаточности доказательств» и др. Программа уведомления жертв преступлений была запущена 1 апреля 1999 г. и впоследствии расширена. В рамках этой программы, когда жертвы, семья покойного или свидетели желают получать уведомления, прокурор может информировать потерпевших о следующем:

1) рассмотрении дела (например, о возбуждении судебного преследования в общем порядке, о преследовании в порядке упрощенного производства, об отказе в возбуждении судебного преследования или направлении дела в ювенальный суд);

<sup>10</sup> The Criminal Compensation Act (Act No. 1, 1950). URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=440&vm=&re=>

- 2) названию суда и дате судебного разбирательства;
- 3) результате решения суда, вынесении приговора или ином результате завершения дела в ходе судебного разбирательства;
- 4) веских основаниях для отказа в уголовном преследовании, а также случаях освобождения подсудимого;
- 5) ожидаемой дате освобождения осужденного.

Лицо, несогласное с решением прокурора об отказе в возбуждении уголовного дела, вправе обратиться непосредственно в суд, чтобы инициировать судебное разбирательство. Суд после проведения предварительных слушаний должен либо отклонить жалобу, либо назначить судебное разбирательство, по итогам которого виновный будет осужден, если жалоба будет обоснованной. Важным обстоятельством в этом случае является то, что суд назначает практикующего адвоката для осуществления им функций частного обвинения (см. закон об адвокатуре 1949 г.)<sup>11</sup>.

Интересен институт контроля над надлежащим исполнением прокурором своих обязанностей по обеспечению уголовного преследования<sup>12</sup>.

В соответствии с законом о проверке обоснованности отказа от обвинения 1948 г.<sup>13</sup> в Японии созданы соответствующие Комитеты. При каждом окружном суде учрежден Комитет, состоящий из 11 членов, избираемых из числа лиц, имеющих право голосовать за членов палаты представителей парламента. Комитет проверяет обоснованность решений прокуратуры об отказе возбуждения уголовного дела. Комиссия должна проводить расследование всякий раз, когда она получает запрос на расследование от потерпевшего или лица, подавшего жалобу. В некоторых случаях Комитет вправе проводить расследования по своей собственной инициативе и имеет право допрашивать свидетелей в ходе своего расследования. Затем Комитет уведомляет Главного прокурора района о своих выводах. Если Комитет признает отказ прокурора от уголовного преследования необоснованным, то главный прокурор принимает дело для дальнейшего расследования и обязан пересмотреть первоначальное решение прокурора.

Прокурор вправе также самостоятельно расследовать уголовные дела, давать обязательные указания сотрудникам полиции<sup>14</sup> по расследованию преступлений.

Важную роль прокурор играет в процессе международного сотрудничества. Так, в соответствии с законом о правовой помощи 1980 г.<sup>15</sup> проку-

<sup>11</sup> The Attorney Act (Act No. 205 of 1949). URL: [www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail?id=1878&vm=04&re=02](http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail?id=1878&vm=04&re=02)

<sup>12</sup> См.: *Haley J. O.* The Japanese Judiciary: Maintaining Integrity, Autonomy, and the Public Trust // *Law in Japan: A Turning Point*, University of Washington, 2007. P. 99.

<sup>13</sup> The Act on Committee for Inquest of Prosecution (Act No.147 of 1948). URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail?id=363&vm=&re=>

<sup>14</sup> См.: *Бирюков П. Н.* Полиция Японии : общие положения // *Евразийский юридический журнал*. 2015. № 4.

<sup>15</sup> The Act on International Assistance in Investigation and Other Related Matters

ратура участвует в оказании правовой помощи. Согласно закону о выдаче 1953 г.<sup>16</sup> органы прокуратуры решают вопросы о выдаче преступников иностранному государству, о передаче международному уголовному суду (закон о сотрудничестве с МУС 2007 г.)<sup>17</sup>, рассматривают ходатайства о передаче лиц, осужденных к лишению свободы в государство их гражданства (закон о передаче осужденных лиц 2002 г.)<sup>18</sup>.

Таким образом, роль прокурора в уголовном процессе Японии исключительно велика. Только прокурор вправе возбуждать (в большинстве случаев) уголовные дела. Прокурор обеспечивает сотрудничество и координацию действий как со стороны прокуратуры и органов полиции, так и со стороны органов безопасности. Важным элементом в деятельности прокурора является применение компромиссных процедур (медиации), для того чтобы избежать излишнего уголовного преследования. Это обеспечивает процессуальную экономию, имеет большое превентивное, воспитательное воздействие на лиц, впервые совершивших преступление.

---

(Act No. 69 of 1980). URL: [http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail\\_main?id=72&vm=4&re=](http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail_main?id=72&vm=4&re=)

<sup>16</sup> The Act on Extradition (Act No. 68 of 1953).

<sup>17</sup> The Act on Cooperation for the International Criminal Court (Act No. 37 of 2007). URL: [http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail\\_main?id=1664&vm=4&re=](http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail_main?id=1664&vm=4&re=)

<sup>18</sup> The Act on the Transnational Transfer of Sentenced Persons (Act No. 66 of 2002). URL: [http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail\\_main?id=122&vm=4&re=](http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail_main?id=122&vm=4&re=)

*Дальневосточный федеральный университет*

*Реховский А. Ф., кандидат юридических наук, профессор кафедры криминалистики*

*E-mail: rafdvgu@mail.ru*

*Tel.: 8-914-685-43-37*

*Far East Federal University*

*Rekhovskiy A. F., Candidat of Legal Sciences, Professor of the Criminalology Department*

*E-mail: rafdvgu@mail.ru*

*Tel.: 8-914-685-43-37*

УДК 341.01

## МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РЕГИОНАЛЬНОЙ ИНТЕГРАЦИИ В ЕВРОПЕЙСКОМ СОЮЗЕ: ОПЫТ АВСТРИЙСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

А. В. Пронин

*Воронежский государственный университет*

Поступила в редакцию 23 января 2015 г.

**Аннотация:** *приводится обоснование возможности существования субъектов федеративных государств как субъектов международного права. На примере Австрийской Республики анализируется правовая составляющая региональной политики Европейского союза, включая опыт создания еврорегионов, связанных экономически, а не границами между государствами. Приводятся примеры имплементации международных договоров и актов права Европейского союза на уровне Федеральных земель Австрии, а также примеры применения санкций со стороны федерального центра в отношении федеральных земель, за случаи бездействия в вопросах имплементации.*

**Ключевые слова:** *право Австрии, австрийский федерализм, международное и европейское право, правосубъектность субъектов федерации, европейская региональная политика.*

**Abstract:** *it is objected in the text that federative entities may be determined as subjects of international law. Legal component of the European Union regional policy, when euroregions connected by economical but not political reasons were created, was also analyzed on the example of the Austrian Republic. Cases of the international treaties and European Union secondary law implementation on the level of the Austrian federal lands were also put in the article. Attention was also paid to the cases of federal lands non-feasance in questions of international and european law implementation and to the system of legal mechanisms which were created to escape this lack of action.*

**Key words:** *Austrian law; Austrian federalism; international and European law; legal personality of federative entities; European regional policy.*

---

239

Значительный отпечаток на правовую систему Австрии в целом и институт имплементации норм международного права в частности накладывает федеративный характер Австрии. Существующие в австрийской международно-правовой науке исследования о федерализме можно четко разделить на две группы: работы, посвященные имплементации норм международного права, и работы, исследующие имплементацию норм права Европейского союза. Наибольший вклад в сбор эмпирических данных и проведение научных исследований по имплементации норм права Европейской интеграции в систему австрийского права внесли Институт

федерализма<sup>1</sup>, функционирующий в городе Инсбрук, и Институт европейских регионов<sup>2</sup>, находящийся в Зальцбурге.

В последнюю четверть века институтами европейской интеграции проводилась активная политика регионализации. Существенное значение такая политика оказала и на австрийские Федеральные земли. Идея регионализации в Европе развивается в двух векторах. Первый из них – регионализация в рамках Совета Европы, второй – в рамках Европейского союза. Ключевым здесь является концепт «еврорегиона», под которым понимается форма международной интеграции территориальных образований, расположенных в приграничных районах соседствующих государств Европы. При этом территориальные образования могут располагаться на территории двух и большего числа государств. Рассмотрим регионализацию в рамках Совета Европы. Отметим, что активное влияние на развитие региональной интеграции в Европе, в Австрии в частности, оказывает Ассоциация европейских приграничных регионов<sup>3</sup>. По своим признакам это международная организация, однако ее членами выступают приграничные европейские регионы. Основной целью организации в соответствии с ее уставом является представление интересов приграничных регионов в международных и национальных органах власти. Ассоциация европейских приграничных регионов тесно взаимодействует с Европейским союзом и Советом Европы.

Большое значение на развитие Еврорегионов оказал факт принятия в рамках Совета Европы Европейской рамочной конвенции о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей<sup>4</sup>. Основная цель Конвенции – поощрять приграничное сотрудничество между территориальными сообществами и властями стран-участниц. При этом сотрудничество должно осуществляться посредством заключения договоров с учетом конституционных положений сторон (т.е. речь идет о международных договорах); вместе с конвенцией были приняты и два протокола, которые содержали проекты типовых межгосударственных соглашений и рамочных соглашений, уставов и контрактов между местными властями. Конвенция подлежала обязательной ратификации, принятию или одобрению. 21 мая 1980 г. Конвенция была подписана представителем от Австрии, 18 октября 1982 г. был принят федеральный закон о ратификации<sup>5</sup>, дословно излагавший текст Конвенции и первый протокол на

---

<sup>1</sup> Institut für Föderalismus. URL: [www.foederalismus.at](http://www.foederalismus.at) (дата обращения: 13.11.2013).

<sup>2</sup> Institut der Regionen Europas. URL: [www.institut-ire.eu](http://www.institut-ire.eu) (дата обращения: 13.11.2013).

<sup>3</sup> The Association of European Border Regions. URL: [www.aebr.eu](http://www.aebr.eu) (дата обращения: 09.01.2014).

<sup>4</sup> Европейская рамочная конвенция о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей. Мадрид, 21 мая 1980 г. URL: [www.conventions.coe.int/treaty/rus/Treaties/Html/106.htm](http://www.conventions.coe.int/treaty/rus/Treaties/Html/106.htm) (дата обращения: 08.01.2014).

<sup>5</sup> Europäisches Rahmenübereinkommen über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften // BGBl. 1983. №. 52.

английском, немецком и французском языках, а 22 сентября 2006 г. был отдельно подписан второй протокол к Конвенции, ратифицированный 23 декабря 2006 г.<sup>6</sup> В исполнение Конвенции Австрией был заключен ряд двухсторонних международных договоров. Например, 8 мая 1995 г. между Австрией и Италией был заключен договор о приграничном сотрудничестве административно-территориальных единиц<sup>7</sup>, содержащий в преамбуле ссылку на Конвенцию о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей. Статья 2 Договора приводит перечень административно-территориальных единиц обоих государств, между которыми может осуществляться сотрудничество. От Австрии к ним относятся земли, муниципалитеты и ассоциации муниципалитетов. Договор называет также и сферы взаимодействия, к которым отнесены транспорт и связь, энергоснабжение, природа и охрана окружающей среды, в том числе трансграничных природных парков, ремесла и профессиональное обучение, здравоохранение, культура, спорт, отдых, гражданская оборона, туризм, проблемы, связанные с трансграничными работниками (в частности, с их перемещением, жильем, социальным обеспечением, занятостью и проблемами безработицы), экономические проекты, содействие развитию торговли, вопросы ярмарок и рынков, улучшение сельскохозяйственных структур, социальные институты, прикладные научные и технологические исследования. Схожий по содержанию договор заключен в 2004 г. между Австрией и Словакией<sup>8</sup>.

16 ноября 2009 г. был принят также Протокол № 3 к Европейской рамочной конвенции о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей относительно Еврорегионов, который вступил в силу с 1 марта 2013 г., после ратификации его четырьмя государствами. Австрией третий протокол на январь 2014 г. не был подписан и, соответственно, не ратифицирован.

Помимо традиционных международно-правовых инструментов, связанных с заключением двух- или многосторонних договоров о взаимодействии административно-территориальных единиц в Европейском союзе, в 2006 г. была введена возможность создания Европейских групп территориальных интересов<sup>9</sup> – юридических лиц публичного права, функционирующих в соответствии с Регламентом № 1082/2006 г.<sup>10</sup> Кроссгра-

---

<sup>6</sup> Grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften – Protokoll № 2 // BGBl. 2006. III. № 178.

<sup>7</sup> Rahmenabkommen zwischen der Republik Österreich und der Italienischen Republik über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit von Gebietskörperschaften // BGBl. 1995. №. 421.

<sup>8</sup> Rahmenabkommen zwischen der Republik Österreich und der Slowakischen Republik über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit von Gebietskörperschaften // BGBl. 2004. III. №. 115.

<sup>9</sup> European Grouping of Territorial Cooperation – англ.

<sup>10</sup> Regulation (EC) № 1082/2006 of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on a European grouping of territorial cooperation (EGTC) // OJ L 210, 31.07.2006. P. 19–24.

ничное взаимодействие регионов в Европейском союзе осуществляется в соответствии с Регламентом № 1301 2013 г.<sup>11</sup> и финансируется из средств фонда Европейского регионального развития<sup>12</sup>.

Австрийские Федеральные земли или отдельные муниципалитеты в настоящее время входят в следующие Еврорегионы: 1) Баварский лес – Богемский лес/Сумава<sup>13</sup>; 2) Инн-Зальцах<sup>14</sup>; 3) Инталь<sup>15</sup>; 4) Международная конференция Боденского озера<sup>16</sup>; 5) Поморавье – Загорье – Вайнвиртель<sup>17</sup>; 6) Новая Реция<sup>18</sup>; Зальцбург – Берхтесгаден – Траунштайн<sup>19</sup>; 7) Сильва Нортика<sup>20</sup>; 8) Тироль – Южный Тироль – Тренто<sup>21</sup>; 9) Виа Салина<sup>22</sup>; 10) Западная Паннония<sup>23</sup>; 11) Зугшпитце – Веттерштайн – Карвендель<sup>24</sup>. То есть трансграничное взаимодействие австрийских территориальных сообществ осуществляется с аналогичными структурами всех окружающих Австрию государств.

В целом модель Австрийского федерализма описывается как «сравнительный федерализм», когда Земли состязаются друг с другом посредством ведения различной социальной и экономической политики<sup>25</sup>, что и проявляется в активных внешних сношениях Земель, для которых созданы соответствующие правовые рамки.

Статья 10 Конституции (о предметах ведения Федерации) относит к ним, в частности, внешние сношения, включая политическое и хозяйственное представительство за границей, в том числе заключение всех государственных договоров; установление границ (п. 2 ч. 1). В соответствии с ч. 3 ст. 10 Конституции перед заключением государственных договоров (напомним, что для австрийской правовой доктрины государственный договор является синонимом договора международного), которые требуют осуществления мер по их исполнению, предусмотренных ст. 16, или иным образом затрагивают сферу самостоятельной компетенции зе-

<sup>11</sup> Regulation (EU) № 1301/2013 of the European Parliament and of the Council of 17 December 2013 on the European Regional Development Fund and on specific provisions concerning the Investment for growth and jobs goal and repealing Regulation (EC) № 1080/2006 // OJ L 347, 20.12.2013. P. 289–302.

<sup>12</sup> European Regional Development Fund – англ.

<sup>13</sup> Euroregion Bayerischer Wald – Böhmerwald/Sumava – нем.

<sup>14</sup> Inn-Salzach Euregio – нем.

<sup>15</sup> Inntal Euroregion – нем.

<sup>16</sup> International Lake Constance conference – англ.

<sup>17</sup> Pomoraví – Záhorie – Weinviertel euroregion – англ.

<sup>18</sup> Raetia Nova euroregion – англ.

<sup>19</sup> Salzburg – Berchtesgadener Land – Traunstein euroregion – англ.

<sup>20</sup> Silva Nortica euroregion – англ.

<sup>21</sup> Europaregion Tirol – Südtirol – Trentino – англ.

<sup>22</sup> Via Salina euroregion – англ.

<sup>23</sup> West Pannonia euroregion – англ.

<sup>24</sup> Zugspitze – Wetterstein – Karwendel euroregion – англ.

<sup>25</sup> См.: *Kunze R.* Kooperativer Föderalismus in der Bundesrepublik : Zur Staatspraxis der Koordinierung von Bund und Ländern. Stuttgart : Gustav Fischer Verlag, 1968.

мель, Федерация должна предоставить Землям возможность выразить по этому поводу свою позицию. На наш взгляд, подобные договоры можно относить к так называемым «зонтичным» соглашениям<sup>26</sup>.

Согласно ст. 16 Конституции Австрии в вопросах собственного ведения Земли могут заключать государственные договоры с пограничными с Австрией государствами или их составными частями. Названная норма появилась в ходе конституционной реформы 1988 г.<sup>27</sup> и была результатом продолжительной борьбы между Федерацией и ее субъектами, в которой Федерация стремилась к увеличению централизации, а субъекты ратовали за расширение своих полномочий<sup>28</sup>. До этого Земли могли лишь имплементировать нормы международных договоров, заключенных Федерацией. Нормы, аналогичные ст. 16 Австрийской Конституции, закреплены и в Конституциях Земель. Так, согласно ч. 1 ст. 49 Конституции Земли Зальцбург<sup>29</sup>, Земля может заключать международные договоры с пограничными с Австрией государствами или их составными частями по вопросам предмета ведения Земли. Таковую же правовую норму содержит ч. 1 ст. 9 Конституции Штирии<sup>30</sup>, ч. 1 ст. 57 Конституции Нижней Австрии<sup>31</sup>.

Наделение Земель возможностью заключения международных договоров вызвало всплеск нормотворческой активности в их отношениях с другими регионами Европы. Как пишут П. Буссягер и Ц. Клейсер, за период с 1993 по 2000 г. в земле Форальберг было принято 211 новых законов; 291 существующий закон получил поправки<sup>32</sup>. При этом 43 закона из принятых были обусловлены имплементацией директив ЕС, а принятие еще 15 было «мотивировано» директивами ЕС. С. Вошман, исследуя процедуру имплементации директив ЕС, принятых 31 декабря 2001 г. австрийскими землями, отметил нарушение «дедлайнов» по срокам, отведенным для имплементации (оно составило в среднем от 7 до 13 месяцев<sup>33</sup>).

Если имплементируемая норма затрагивает предметы ведения Земель, то решение об имплементации должно приниматься не только на уровне Федерации, но и всеми Землями. Такой вывод следует из решения Суда ЕС от 11 октября 2001 г. по делу C-110/00<sup>34</sup>. Европейская ко-

<sup>26</sup> См.: *Stefanos Mouzas, Michael Furmston. From Contract to Umbrella Agreement // The Cambridge Law Journal. 2008. Vol. 67, № 1. P. 37–50.*

<sup>27</sup> *Bundesverfassungsgesetz vom 29. November 1988, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz in der Fassung von 1929 geändert wird (Bundes-Verfassungsgesetz-Novelle 1988) // BGBl. 1988. № 685.*

<sup>28</sup> *Gamper Anna. The Austrian constitutional convention : continuing the path to reform the federal state? // REAF. 2006. № 2. P. 13.*

<sup>29</sup> *Salzburger Landes-Verfassungsgesetz 1999 (L-VG) // LGBl. 2008. № 63.*

<sup>30</sup> *Landes-Verfassungsgesetz 2010 (L-VG) // LGBl. 2010. № 77.*

<sup>31</sup> *Oö. Landes-Verfassungsgesetz // LGBl. 1991. № 122.*

<sup>32</sup> См.: *Bussjager P., Kleiser C. Umsetzungswang und Anpassungsdruck – die Umsetzung von EG Recht aus federalichtisher Sicht // Legistik und Gemeinschaftsrecht. – Braumuller, Wien, 2001. S. 1–18.*

<sup>33</sup> *Vienna Journal on International Constitutional Law. 2010. Vol. 4, № 2. P. 213.*

<sup>34</sup> *Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 11 October 2001. – Commission of the European Communities v Republic of Austria. – Failure by a Member State to*

миссия обратилась в Суд ЕС с иском к Австрии о ее неисполнении обязательств по имплементации директивы Европейской комиссии 97/59/ЕС от 7 октября 1997 г., приспособленной под Директиву Европейского совета 90/679/ЕЕС «О защите работников от рисков, связанных с использованием в работе биологических агентов»<sup>35</sup>. Австрией был принят ряд мер по имплементации директивы на федеральном уровне; в частности, внесены изменения в ряд федеральных законов и подзаконных актов, однако на уровне Земель никаких действий произведено не было. Учитывая, что аспекты условий труда относятся к совместному предмету ведения Федерации и Земель, Суд решил, что бездействие Австрийской Федерации нарушает права работников. Суд постановил, что без изменений в законодательстве Земель имплементация данной директивы не может считаться оконченной. Решение по данному делу сыграло большую роль для других европейских федераций.

Как следствие, после вынесения решения по делу C-110/00 Федерация ужесточила контроль за Землями в вопросах имплементации норм права ЕС. В настоящее время выработалась следующая практика контроля Федерального правительства за имплементацией норм права Европейского союза австрийскими Землями. Назначается профильный министр Федерального правительства, ответственный за имплементацию и координацию деятельности по имплементации. Например, Федеральное министерство финансов<sup>36</sup> было ответственно за имплементацию директивы Европейского парламента 2005/60/ЕС «О предотвращении возможности использования финансовой системы для целей отмывания денег и финансирования терроризма»<sup>37</sup>.

Суд ЕС выносил важные для нашего исследования решения и по другим вопросам имплементации норм права ЕС Федеральными землями Австрии. В решении по делу C-302/97 Конгле против Австрии<sup>38</sup> суд ЕС, отве-

---

fulfil its obligations – Directive 97/59/EC. – Case C-110/00 // European Court reports 2001 Page I-07545.

<sup>35</sup> Commission Directive 97/59/EC of 7 October 1997 adapting to technical progress Council Directive 90/679/EEC on the protection of workers from risks related to exposure to biological agents at work (seventh individual Directive within the meaning of Article 16 (1) of Directive 89/391/EEC) // OJ L 282. 15.10.1997. P. 33–35.

<sup>36</sup> Das Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend. URL: [www.bmwfj.gv.at](http://www.bmwfj.gv.at) (дата обращения: 29.08.2013).

<sup>37</sup> Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing // OJ L 309. 25.11.2005. P. 15–36.

<sup>38</sup> Judgment of the Court of 1 June 1999. – Klaus Konle v Republik Österreich. – Reference for a preliminary ruling: Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien – Austria. – Freedom of establishment – Free movement of capital – Articles 52 of the EC Treaty (now, after amendment, Article 43 EC) and 56 EC (ex Article 73b) – Authorisation procedure for the acquisition of immovable property – Article 70 of the Act concerning the conditions of accession of the Republic of Austria – Secondary residences – Liability for breach of Community law. – Case C-302/97 // European Court reports 1999 Page I-03099.

чая на поставленные Судом по гражданским делам Земли Вена вопросы, решил следующее. Государство не может ссылаться на разделение предметов ведения между собой и субъектами государственно-территориального устройства, существующее в национальном правопорядке, для того чтобы освободить себя от ответственности за неисполнение обязательств коммунитарного права. Как следствие, федеративные государства – члены ЕС несут ответственность за вред, причиненный физическим лицам в результате нарушения права ЕС субъектом Федерации. Позиции, озвученные в обоих приведенных выше решениях судов ЕС, коррелируют со старой моделью в проекте Конвенции «Об ответственности государств за вред, причиненный на их территории иностранцу или его собственности»<sup>39</sup>, разработанной германской ассоциацией международного права в 1930 г. Так, в соответствии со ст. 4 проекта федеративное государство ответственно за свои федеративные образования, независимо от того, затрагиваются ли собственные международно-правовые обязательства государства или же международно-правовые обязательства федеративного образования.

Конституция Австрии довольно подробно регламентирует взаимодействие между федеральными органами власти и органами власти Земель в вопросах заключения международных договоров. В соответствии с ч. 2 ст. 16 Конституции Глава Правительства Земли должен проинформировать Федеральное правительство о намерении провести переговоры относительно заключения международного договора. Федеральное правительство рассматривает (обязано рассмотреть) вопрос об одобрении действий Правительства Земли до момента окончания переговоров по вопросу о заключении договора; при этом в случае, если в течение восьми недель с момента получения Федеральной канцелярией сведений о намерении провести с Землей такие переговоры не будет дано ответа со стороны Федерального правительства, то считается, что Земле было отказано в одобрении. Дача разрешения на ведение переговоров возлагается на Федерального Президента после дачи рекомендации со стороны Правительства Земли и с контрасигатурой Главы Правительства Земли. Договоры, заключенные таким образом, могут быть отменены по запросу Федерального правительства (ч. 3 ст. 16 Конституции). Если Земля в полной мере не исполняет это обязательство, то правомочие переходит к Федеральному правительству.

Обратим внимание на вопрос о международной правосубъектности Федеральных земель. По вопросу возможности участия субъектов федеративных государств в международных правоотношениях и их международной правосубъектности сложились две научные парадигмы – ортодоксальная и критическая.

Ортодоксальная парадигма предполагает невозможность обладания субъекта федерации международной правосубъектностью. Классическим

---

<sup>39</sup> First report on State responsibility by Mr. Roberto Ago, Special Rapporteur – Review of previous work on codification of the topic of the international responsibility of States A/CN.4/217 and Corr.1 and Add.1 // Yearbook of the International Law Commission. 1969. Vol. 2. P. 150.

обоснованием этой парадигмы стала догма из книги Ганса Кельзена «Общие принципы международного права»: «Учитывая то, что субъекты федерации имеют свою компетенцию в соответствии с федеральной конституцией, органы субъекта федерации, заключая договоры с компетенцией, полученной от федеральной конституции, могут быть рассмотрены как не прямые органы федеративного государства. Таким образом, субъектом международного права, заключающим договор, выступает федерация, действующая в лице своего субъекта»<sup>40</sup>. В качестве нормативного обоснования своей позиции сторонники данной теории ссылаются на ст. 1 и 6 Венской конвенции о праве международных договоров, не называющие федеративные образования в качестве субъектов, обладающих правом на заключение международного договора. Окончательный проект Венской конвенции о праве международных договоров, предложенный комиссией международного права ООН, содержал в себе следующую норму: «Субъекты федеративных государств могут обладать возможностью заключать международные договоры, если такая возможность предусмотрена федеральной конституцией, и только в рамках, ей установленных».

Представители критической парадигмы признают за субъектом федеративного государства наличие международной правосубъектности. В обоснование своей позиции сторонники данной парадигмы кладут те же нормы национального конституционного права о наделении субъекта федерации возможностью заключения договоров, что и сторонники ортодоксальной парадигмы. Разница заключается лишь в истолковании природы этих норм. Если сторонники ортодоксального направления руководствуются концепцией Кельзеновской «Основной нормы»<sup>41</sup>, описывая логическую цепочку поиска в публичном праве нормы, имеющей высшую юридическую силу и легализующей последующие, принятые в соответствии с ней, нормы, то сторонники критического направления ссылаются на сложившуюся норму международного обычного права – общепризнанную норму международного права<sup>42</sup>. Среди сторонников критического направления есть и более радикальные авторы (например, бывший долгое время членом комиссии по международному праву ООН Ян Браунли), указывающие на гипотетическую возможность существования такого федеративного союза, где в общении между субъектами федерации сохраняются элементы международного права<sup>43</sup>. В качестве нормативной обоснованности своих требований сторонники данной теории ссылаются на ту же Венскую конвенцию о праве международных договоров, а имен-

---

<sup>40</sup> *Kelsen H. General Principles of International Law. 2<sup>nd</sup> edition. New York: Holt Rinehart & Winston, 1966. P. 260.*

<sup>41</sup> Grundnorm – нем.

<sup>42</sup> См.: *Jan Wouters, Maarten Vidal. International (human rights) law as applied between the entities of Belgian Federation. Leuven Centre for Global Governance Studies. Working Paper. No. 106. June. 2013. P. 6.*

<sup>43</sup> См.: *Jan Brownlie. Principles of Public International Law 6<sup>th</sup> edition. Oxford, University Press, 2003. P. 58–59.*

но на ст. 3, которая признает международные договоры, заключенные между «другими субъектами международного права».

Бельгийские ученые Ян Войтерс и Леен де Смет отмечают, что децентрализованные образования со временем становятся все более вовлеченными в поле международных отношений<sup>44</sup>. В качестве основных критериев, отражающих участие субъектов федераций в международных отношениях, ими выделено три элемента: 1) возможность заключения международных договоров; 2) участие в дипломатических отношениях; 3) представительство в международных организациях. Рассмотрим их более детально.

Как справедливо отметил П. Н. Бирюков, вопрос о возможности заключения субъектами федераций международных договоров имеет первостепенное значение для того, чтобы говорить об их международной правоспособности<sup>45</sup>. Как было указано выше, Австрийская Конституция дает Землям возможность заключать государственные договоры (в Австрийской правовой доктрине синоним международного договора) с пограничными с Австрией государствами и их составными частями. Стоит особо отметить, что Конституция не пытается завуалировать природу такого договора, прямо указывая на то, что он является международным. Принципиально противоположную позицию можно найти в договорной практике Российской Федерации. Так, соглашение между Правительством Канады и Правительством Российской Федерации о принципах и основах сотрудничества между провинциями и территориями Канады и субъектами Российской Федерации<sup>46</sup> в ст. 3 содержит оговорку о том, что такие соглашения о взаимодействии не являются международными договорами. Описывая возможность заключения субъектом федерации международного договора, Ян Войтерс и Маартен Видал отмечают, что такая возможность является характерной чертой современных федераций<sup>47</sup>.

Говоря о возможности вести самостоятельные дипломатические отношения, иметь свои посольства, консульства и миссии, в отличие от ряда других федеративных государств Австрийская Республика не предоставляла своим Землям таких механизмов даже в упрощенных квазиформах.

Таким образом, имея широкие конституционные возможности по самостоятельному заключению международных договоров, а также выбору средств имплементации международных договоров, заключенных госу-

---

<sup>44</sup> См.: *Jan Wouters, Leen De Smet*. The Legal Position of Federal States and their Federated Entities in International Relations – The Case of Belgium. URL: [www.law.kuleuven.be/iir/nl/onderzoek/wp/WP07e.pdf](http://www.law.kuleuven.be/iir/nl/onderzoek/wp/WP07e.pdf) (дата обращения: 23.07.2013).

<sup>45</sup> См.: *Бирюков П. Н.* О международной договорной правоспособности субъектов Российской Федерации // *Правоведение*. 1998. № 2. С. 35.

<sup>46</sup> Agreement between the Government of Canada and the Government of the Russian Federation on the Principles and Basis for Cooperation between the Provinces and Territories of Canada and the Subjects of the Russian Federation // *CTS*. 2000. № 25.

<sup>47</sup> См.: *Jan Wouters, Maarten Vidal*. Op. cit.

дарством, австрийские Федеральные земли не обладают международной правосубъектностью.

За временной промежуток с момента вступления Австрии в Европейские сообщества можно проследить постепенное усиление централизации. Так, в 2002 г. в Конституцию Австрии была внесена ст. 14b<sup>48</sup>, которая существенно меняла баланс предметов ведения между Федерацией и субъектами и разграничивала полномочия в сфере заключения государственных контрактов.

Земли обязаны принять меры, необходимые для имплементации международных договоров, которые вытекают из их предмета ведения. В случае если эта обязанность не будет точно исполнена, компетенция по принятию имплементационных мер, в частности по принятию необходимых законов, переходит к Федерации. Имплементационные меры, принятые Федерацией, в том числе и принятые законы, отменяются в случае, если Землей будут выполнены необходимые действия. Федерация имеет также полномочия по надзору за имплементацией Землями международных договоров, затрагивающих предмет ведения Земель. В таком случае применяются правила ст. 102 Конституции о непрямом федеральном управлении.

Ряд международных договоров, заключаемых Австрией, получают имплементационные меры на уровне Федеральных земель. Например, после подписания Австрией Конвенции о правах ребенка<sup>49</sup> меры по имплементации были приняты Австрией не только на федеральном уровне, но и на уровне субъектов Федерации. Конституция Земли Зальцбург<sup>50</sup> содержит ст. 9, раскрывающую задачи и цели государственного управления, в частности к ним отнесены «защита детей и молодежи, предоставление гарантий о защите прав личности, защите от физического, психологического и сексуального насилия и эксплуатации, а также другие права, гарантированные конвенцией ООН о правах ребенка». Схожее положение содержится в ч. 2 ст. 13 Конституции Верхней Австрии<sup>51</sup>, в соответствии с которой Земля Верхняя Австрия привержена целям Конвенции ООН о правах ребенка, защищает молодых людей и способствует развитию мирного общества для детей и молодежи.

Так же как и в отношении международных договоров, Австрийские Земли проводят и имплементацию норм Директив и Регламентов ЕС. Например, в качестве имплементационных мер в отношении Директивы 2001/55/ЕС<sup>52</sup> «О минимальных стандартах по предоставлению временной

---

<sup>48</sup> Bundesgesetz, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz sowie das Bundesgesetz über die Errichtung einer Bundesbeschaffung Gesellschaft mit beschränkter Haftung geändert und ein Bundesvergabegesetz 2002 erlassen wird // BGBl. 2002. I. № 99.

<sup>49</sup> Convention on the Rights of the Child. URL: [www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx](http://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx) (дата обращения: 19.11.2013).

<sup>50</sup> Landes-Verfassungsgesetz 1999 - L-VG // LGBl. 1999. № 25.

<sup>51</sup> Oö. Landes-Verfassungsgesetz (Oö. L-VG) // LGBl. 1991. № 122.

<sup>52</sup> Council Directive 2001/55/EC of 20 July 2001 On minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on

защиты в случаях массового наплыва перемещенных лиц и о мерах по стимулированию баланса работ между государствами-членами в вопросах приема таких лиц, а также о несении бремени последствий» было заключено соглашение между Федеральным правительством и правительствами Федеральных земель в соответствии со ст. 15а Конституции «О мерах неотложной медицинской помощи, предоставляемой нуждающимся в защите иностранцам (лицам, просящим убежище; лицам, получившим убежище, насильственно перемещенным лицам и прочим лицам, которые по юридическим или фактическим причинам не были депортированы за границы Австрии)»<sup>53</sup>. Названный договор в ч. 2 ст. 1 содержит ссылку на Директиву 2001/55/ЕС как на документ, «содержащий нормы Европейского права, имеющие особенное значение для целей заключения договора». В результате всеми Федеральными землями были приняты свои законы, а также исправлены действовавшие в то время акты. Впоследствии в Земле Бургенланд был принят Закон «О социальной помощи»<sup>54</sup>, содержащий § 12, устанавливающий список Директив ЕС, которые реализуются посредством данного закона и к которым, в частности, отнесена Директива 2001/55/ЕС. В Земле Каринтия – Закон «Об обеспечении основными продуктами»<sup>55</sup>, определяющий в § 1 круг Директив ЕС, которые применяются для целей реализации закона. В Штирии был принят Закон «О социальном обслуживании»<sup>56</sup>, содержащий § 15, посвященный Директивам ЕС, реализуемым посредством закона. В Земле Вена был принят закон, схожий по названию с соглашением между Федерацией и Землями<sup>57</sup>.

measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof // OJ L. 2001. № 212. P. 12.

<sup>53</sup> Vereinbarung zwischen dem Bund und den Ländern gemäß Art. 15a B-VG über gemeinsame Maßnahmen zur vorübergehenden Grundversorgung für hilfs- und schutzbedürftige Fremde (Asylwerber, Asylberechtigte, Vertriebene und andere aus rechtlichen oder faktischen Gründen nicht abschiebbare Menschen) in Österreich (Grundversorgungsvereinbarung - Art. 15a B-VG) // BGBl. 2004. I. № 80.

<sup>54</sup> Gesetz vom 18. Mai 2006 über die vorübergehende Grundversorgung von Asylwerberinnen und Asylwerbern und sonstigen hilfs- und schutzbedürftigen Fremden (Asylwerberinnen und Asylwerber, Asylberechtigte, Vertriebene und andere aus rechtlichen oder faktischen Gründen nicht abschiebbare Menschen) im Burgenland (Burgenländisches Landesbetreuungsgesetz - Bgld. LBetreuG) // LGBl. 2006. № 42.

<sup>55</sup> Gesetz vom 4. April 2006 über Maßnahmen zur vorübergehenden Grundversorgung für hilfs- und schutzbedürftige Fremde (Asylwerber, Asylberechtigte, Vertriebene und andere aus rechtlichen oder faktischen Gründen nicht abschiebbare Menschen) in Kärnten (Kärntner Grundversorgungsgesetz – K- GrvG) // LGBl. 2006. № 43.

<sup>56</sup> Gesetz vom 5. Juli 2005, mit dem die Landesbetreuung von hilfs und schutzbedürftigen Fremden geregelt wird (Steiermärkisches Betreuungsgesetz - StBetrG) // LGBl. 2005. № 101.

<sup>57</sup> Kundmachung des Landeshauptmannes von Wien betreffend die Vereinbarung zwischen dem Bund und den Ländern gemäß Art. 15a B-VG über gemeinsame Maßnahmen zur vorübergehenden Grundversorgung für hilfs- und schutzbedürftige Fremde (Asylwerber, Asylberechtigte, Vertriebene und andere aus rechtlichen oder

Итак, австрийские Федеральные земли с 80-х гг. XX в. получили от Федерации значительное расширение своих полномочий в сфере международного сотрудничества, что позволяет ряду ученых говорить об их международной правосубъектности. Расширение международных полномочий Земель находилось под воздействием развития идеи «Европы регионов»<sup>58</sup>, которая описана Т. В. Зоной как переход от Европы государств к Европе регионов<sup>59</sup>. Интеграционные процессы, осуществляемые в рамках развития идеи Европы регионов, во многом связаны с деятельностью Комитета регионов<sup>60</sup> Европейского союза.

Усиление трансграничного взаимодействия между австрийскими муниципалитетами и Федеральными землями с аналогичными структурами других государств является ярким примером глобализации<sup>61</sup>, когда на фоне размытия правовых, экономических, социальных и культурных факторов (глобализации), одновременно происходит усиление локальных особенностей данных факторов. Проявлением глобализации являются и различные способы имплементации актов в разных Федеральных землях. Подобная ситуация находит отражение и в различных способах имплементации директив и регламентов разными Федеральными землями. Обращаясь к имплементации упомянутой выше Директивы 2001/55/ЕС на уровне Федеральных земель, можно увидеть две модели транспозиции норм. При первой, более распространенной модели Земли полностью или частично копировали в принимаемые ими акты положения заключенного с Федерацией договора «О минимальных стандартах по предоставлению временной защиты...». Однако не все из принимаемых Землями законов по данному предмету были достаточно детализированными из-за того, что договор между Землями и Федерацией не раскрывал всех положений Директивы 2001/55/ЕС. Соответственно ряд Земель, чтобы получить более эффективное правовое регулирование, приняли решение (например, Нижняя Австрия<sup>62</sup> и Зальцбург<sup>63</sup>) копировать не только положения договора с Федерацией, но и самой Директивы. При второй модели транспозиции норм Земля не просто копировала положения соглашения с Федерацией и Директивы, но и оптимизировала их под свои реалии (Форальберг<sup>64</sup>).

faktischen Gründen nicht abschiebbare Menschen) in Österreich (Grundversorgungsvereinbarung – Art. 15a B-VG) // LGBl. 2004. № 13.

<sup>58</sup> См.: *Яровой Г. О., Белокурова Е. В.* Европейский союз для регионов : что нужно и можно знать российским регионам о ЕС. СПб., 2012.

<sup>59</sup> См.: *Зона Т. В.* От Европы государств к Европе регионов // Полис. 1999. № 5. С. 155.

<sup>60</sup> Committee of the Regions. URL: <http://cor.europa.eu> (дата обращения: 11.12.2013).

<sup>61</sup> См.: *Roland Robertson.* Globalization : Social Theory and Global Culture // SAGE. 1992.

<sup>62</sup> NÖ Sozialhilfegesetz 2000 // LGBl. 2000. № 15.

<sup>63</sup> Gesetz vom 13. Dezember 1974 über die Sozialhilfe im Lande Salzburg // LGBl. 1975. № 19.

<sup>64</sup> Vorarlberger Sozialhilfegesetzes // LGBl. 1998. № 1.

Вместе с расширением международных полномочий Федеральных земель Австрийская Республика в последние годы провела ряд реформ, направленных на усиление централизации государства. Особо стоит отметить пакет поправок к Конституции, введивший механизмы контроля Федерации за имплементацией Федеральными землями принятых на себя международно-правовых обязательств и, в первую очередь, актов вторичного права ЕС. Огромное значение на такую политику Федерации оказало решение Суда ЕС от 11 октября 2001 г. по делу C-110/00, установившее обязанность федеративного государства отвечать по имплементационным мерам, принятым его федеративными субъектами.

*Воронежский государственный университет*

*Пронин А. В., преподаватель кафедры  
международного и европейского права  
E-mail: pronweb@gmail.com*

*Voronezh State University*

*Pronin A.V., Lecturer of the International  
and European Law Department  
E-mail: pronweb@gmail.com*

## 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 фамилия автора (соавторов);
- наименование образовательной, научной или иной организации, в которой автор (соавторы) работает (или занимает соответствующую должность);
- 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 – 14<sup>th</sup>; 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. 2015. № 2 (21)**

Номер подписан в печать 10.03.2015

Ведущий редактор  
издательской группы *Н. Н. Масленникова*  
Электронная верстка *Е. Н. Попуга*  
Корректоры *М. С. Исаева, Г. И. Старухина*

Формат 70×100/16.  
Уч.-изд. л. 22,0. Усл. п. л. 20,6. Тираж 500 экз. Заказ 119.

Издательский дом ВГУ  
394000 Воронеж, пл. Ленина, 10

Отпечатано в типографии  
Издательского дома ВГУ  
394000 Воронеж, ул. Пушкинская, 3