

ВЕСТНИК

ЮЖНО-УРАЛЬСКОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО
УНИВЕРСИТЕТА

№8 (48)
2005

СЕРИЯ

«ПРАВО»

Выпуск 6

Редакционная коллегия:

д.ю.н., проф. Кудрявцева А.В. (*отв. редактор*),
к.ю.н., доц. Дмитриева А.А. (*отв. секретарь*),
д.ю.н., проф. Майоров В.И., к.ю.н., доц. Кванина В.В.,
д.ю.н., проф. Макарова З.В., к.ю.н., доц. Шафикова Г.Х.,
к.ю.н., доц. Петров А.В., к.ю.н., доц. Демидова Г.С.,
д.ю.н., проф. Нижник Н.С.

СОДЕРЖАНИЕ

Проблемы и вопросы теории и истории государства и права

БАБЕНКО А.Н. Аксиологическое содержание правовых норм	4
КАМАЛОВ Е.Б., КАМАЛОВА Г.Т. Особенности формирования и функционирования советской прокуратуры в период новой экономической политики	9
ПЕТРОВ А.В. Нормативное правовое регулирование деятельности правоохранительных органов «антибольшевистских» правительств Урало-Сибирского региона	14
ПЕТРОВ А.В., ЮНУСОВ А.А. Развитие общества и прав человека и гражданина	19
ПОЛЕТУХИН Ю.А. Право и природа человека в работах Бенджамина Франклина	29
САЛМИНА С.Ю. Проблемы становления органов советской прокуратуры	36
СИЧИНСКИЙ Е.П. Борьба с уголовной преступностью на территории Южного Урала в первой половине XIX в.	42
ЮНУСОВ А.А. Законность как важнейший фактор обеспечения прав человека и гражданина	47

Содержание

Проблемы и вопросы конституционного и административного права

АСАДОВ А.М. К вопросу о формировании системы органов финансового контроля в России	56
БАХРАХ Д.Н. Административное судопроизводство в России в начале XXI в.	67
ВОЛОХ О.В. Политико-правовой анализ функционирования публичной службы в странах Западной Европы	72
ГАЙДОВ В.Б. Административно-правовой статус должности государственной службы	79
ГОЛОВКО В.В. К вопросу о полномочиях и компетенции Государственной инспекции безопасности дорожного движения МВД России	85
ГОЛОВКО В.В., ТЕРЕХОВ О.В. О понятии и содержании стадии исполнения постановления о назначении административного наказания	91
ГРЕЧКИНА О.В. Особенности ведомственного контроля в сфере административной юрисдикции таможенных органов	102
КАРАСЕВ А.Т., АНДРЕЕВ А.В. Представительная власть в субъектах РФ: общее и особенное	105
ПЕРЕДЕРНИН А.В. Некоторые проблемы налогового администрирования	109
ПЛЕСОВСКИХ В.Д. Административно-деликтное законодательство Российской Федерации: проблемы кодификации и законодательной техники на федеральном уровне	114
САВИН В.Н. Основания применения огнестрельного оружия представителями власти при осуществлении правоохранительной деятельности	119
САГИНДЫКОВА А.Н., БАДМАЕВ А.Н. Функции милиции общественной безопасности: теоретические проблемы, поиски, решения	124
СОЛОВЬЕВ С.Г. Механизм муниципально-правовой ответственности Глав муниципальных образований: содержание и развитие	136
СОЛОВЬЕВ С.Г., ГЛАДКИХ Н.М. Задачи и функции юридической деятельности	140
ЯБЛОНСКАЯ Л.М. Общественное мнение о криминальной обстановке и деятельности органов внутренних дел Челябинской области	143

Проблемы и вопросы гражданского права

ВЫПХАНОВА Г.В. Экологическая информация: публично-правовые и частно-правовые аспекты	148
ДОЛИНСКАЯ В.В. Акционерное общество как корпорация	151
ДОЛИНСКАЯ В.В. Осуществление и обеспечение субъективных прав акционеров	157
КВАНИНА В.В. Проблемы отраслевой принадлежности договора на оказание возмездных образовательных услуг	162
КУРПЯКОВА С.И. Некоторые правовые аспекты страхования профессиональной ответственности	168
КУРПЯКОВА С.И. Пределы исключительной правоспособности страховщика	171
ПОКАЧАЛОВА Е.В. Бюджетная реформа и государственные заимствования: взаимосвязь целей и основы правового обеспечения	175

**Проблемы и вопросы уголовного права, уголовного процесса
и криминалистики**

ДМИТРИЕВА А.А., КОРЯЖКИН А.А. Оценка допустимости доказательств стороной защиты	186
КАРТОХИНА О.А. Содержание и начальный момент уголовного преследования	189
ТКАЧЁВА Н.В. Конституционный принцип – неприкосновенность частной жизни	194

Проблемы и вопросы теории и истории государства и права

АКСИОЛОГИЧЕСКОЕ СОДЕРЖАНИЕ ПРАВОВЫХ НОРМ

А.Н. Бабенко,

доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права ЮУрГУ

Ценностно-нормативная модель любого общества рассматривается сквозь призму существующих в нем социальных норм. Обществу приписывается нормативная структура, имеющая нормативную градацию от чисто технических или бытовых до моральных и правовых норм. Понятия «нормы» и «ценности» по существу отождествляются многими учеными. Нормы, образцы поведения, освоенные ценности – это то, что объединяет индивидов в систему. Нормы и ценности «определяют и самый факт, и способы интеграции в социальных системах»¹. «Обсуждая ценности на человеческом уровне, возможно говорить о проблемах, часто прибегая к термину нормы...люди часто не имеют даже и смутного представления о том, что их данные пропускаются через нормативный фильтр»².

Система норм не только регулирует взаимоотношения между своими членами, но и дает возможность оценивать их поведение. Оно подвергается, благодаря нормам, определенной оценке как со стороны самого индивида, так и со стороны общества. Именно благодаря тому, что социальная норма всегда включает оценочный момент, она способна оказывать воздействие на волю и сознание индивида и служить эталоном его поведения в определенной ситуации.

Отдельная норма, взятая вне системы функционирующих норм в целом, не может выполнить роль регулятора общественных отношений. Регулирующее воздействие оказывают не единичные нормы, а группа норм внутри определенной нормативной системы, или же группы норм, относящихся к разным системам. Складывающиеся в обществе отношения подвергаются регулированию путем действия целых комплексов норм, связанных диалектическим единством. Это единство часто определяется ценностным смыслом, заложенным в ту или иную норму. Таким образом, ценностное регулирование реальных

общественных отношений происходит посредством нормы.

Человеческому обществу имманентно присуще ценностно-нормативное регулирование – целенаправленное воздействие на сознательное волевое поведение людей, осуществляемое посредством совокупности функционирующих в обществе ценностей и норм различных видов, имеющих цель упорядочить общественные отношения в интересах общества в целом или определенной социальной группы.

Субъективный характер нормативного регулирования обуславливается тем, что в нормах выражается воля общества, государства, определенных социальных групп, тем, что эти нормы служат средством достижения сознательно поставленных целей, а также тем, что в механизм нормативного регулирования включен процесс ценностного выбора той или иной нормы.

Аксиологический тип правопонимания предполагает в соответствии с разграничением закона и права рассмотрение последнего как совокупности ценностей духовной культуры, таких, как свобода, справедливость, формальное равенство и т.д. Кроме ценностей духовной культуры в определение включаются и другие явления правовой действительности (нормы права, правоотношения, правосознание, правовая культура), при этом акцент делается на ценностном аспекте данных явлений.

В зависимости от того, какая ценность занимает наиболее значительное место в общей иерархии правовых ценностей, можно выделить два ценностно-правовых подхода. Первый из них – либеральный (либертарный) – берет за основу свободу и определяет право как всеобщую форму и равный масштаб свободы. Второй определяет право как формальное закрепление в праве ценности справедливости (равенства). Первую точку зрения представили Дж. Локк, И. Кант, Г.В.Ф. Гегель, Б.Н. Чичерин, П.И. Новгородцев, и др. Вторая отстаивалась в

трудах Платона, Аристотеля, Ф. Аквинского, работах современных зарубежных исследователей – Р. Дворкина, Л. Фуллера, О. Хоффе, Б.А. Кистяковского, а также российских ученых С.С. Алексеева, Р.З. Лившица, Е.А. Лукашевой, Г.В. Мальцева, И.А. Покровского и др.

Следует заметить, что обе концепции взаимно дополняют друг друга. Первый взгляд критикуется следующими основаниями: во-первых, из ценностного осмысления выпадают отрасли с преобладанием императивного метода регулирования (уголовное, административное право); во-вторых, как считают К. Цвайгерт и Х. Кетц, «хотя западный мир привержен принципу свободы договоров, все порядки признают недействительным договор, если он противоречит законам или добрым нравам... публичному порядку»³; в-третьих, понятие свобода содержит в себе противоречие – она характеризует, прежде всего, самого человека, но с трудом оценивает свободу с точки зрения другого, в тени свободы, таким образом, находятся множество иных правовых ценностей⁴.

Наиболее употребимым может быть признано следующее определение нормы права – это признаваемое и обеспечиваемое государством общеобязательное правило, из которого вытекают права и обязанности участников общественных отношений, чьи действия призвано регулировать данное правило в качестве образца, эталона, масштаба поведения⁵.

С точки зрения аксиологии права, правовая норма – это ценностно-значимый общеобязательный и формально закрепленный системный образ (модель) юридической деятельности, определяемый уровнем развития правовой культуры и отражающий сложившиеся в ее рамках представления о должном. Таким образом определение правовой нормы может быть дополнено важным признаком, отражающим ценностные свойства как ее содержания, так и выбора правового поведения в целом.

Нормативное поле возникает в результате опрокидывания основных правовых ценностей и норм на социальную реальность. Архитектоника возникает в процессе интерпретации основных ценностных положений нормативного поля относительно текста нормы, когда требуется «заполнение мысли», категорий нормы. Она связывает все элементы нормативного поля в единое смысловое пространство, являющееся социокультурной основой правового сознания

Согласно распространенной точке зрения, норма состоит из трех элементов – гипотезы, диспозиции, санкции. А.Ф. Черданцев считает, что «трехчленная структура – это структура нормы, реально не существующей, созданной путем искусственного соединения двух норм – регулятивной и охранительной. При таком искусственном создании трехчленной нормы охранительная норма превращается в санкцию регулятивной нормы»⁶. Его поддерживают другие исследователи, которые видят структуру, состоящую из двух элементов: гипотезы и диспозиции для регулятивной нормы и гипотезы и санкции для правоохранительной нормы⁷.

Разные нормы в праве имеют различную структуру, включающую как все три, так и два и даже один элемент – диспозицию. Одноречивые нормы распространены в конституционном праве, в частности, нормы, устанавливающие права и свободы людей. Нормы, закрепляющие права человека, не могут иметь гипотезы, поскольку действуют вне зависимости от наступления каких-либо обстоятельств. Эти нормативные предписания – юридические гарантии.

Гипотеза, диспозиция, санкция характеризуют норму с формальной стороны как юридическое высказывание или юридическое предписание. Построение и структура последних полностью зависят от внутреннего содержания правовых норм.

Принято считать, что обязательность норм обусловлена тремя ее основными характеристиками: производностью от государства, наличием правила поведения, предписывающего адресату совершить определенные действия, либо воздерживаться от них; обеспеченностью санкций, возлагающей на нарушителя неблагоприятные последствия его поступка. Однако эти характеристики могут и не быть атрибутами правовой нормы, а закон, даже самый неправовой, в той или иной мере применяется, реализовывается. По мнению Н.В. Разуваева, реализуемость закона не может служить безусловным критерием его нормативности, а тем более правомерности, поскольку соблюдается нередко лишь внешняя форма предписания, а не его нормативная или правовая сущность⁸. Понятие мотивации поведения, применяемое для характеристики обязательности юридических предписаний, вводит нас в область социально-психологических феноменов, безразличных для права как объективного долженствования. Таким

образом, обязательность и ценность права заключена в выполняемой моделирующей роли. Посредством норм создается единый образ юридической деятельности, обязательной для всех. Определяют этот образ ее ценностная сущность и соответствие уровню развития правовой культуры. В этом проявляется культурное долженствование нормы. Задавая общезначимую и обязательную модель действительности, право вводит такой же общезначимый и обязательный критерий оценки поведения на предмет его правомерности.

Действия, не совместимые с данной моделью, оцениваются как противоправные и влекут за собой меры ответственности, устанавливаемые нормами-императивами. Нормативность права состоит в его способности создавать общезначимую и общеобязательную картину юридической действительности. Таким образом, нормы-модели, задающие ценностно-значимый культурный образ права, тесно связаны нормами-императивами, имеющими доступность восприятия.

Нормы-модели подразделяются на абсолютные и относительные. Это различие имеет юридическое выражение. Абсолютные нормы одночленны (одна диспозиция), а относительные – двучленны (диспозиция и гипотеза). По объему нормы можно подразделить на общие и специальные. Общие создают образ наиболее масштабных в социальном и юридическом отношении участков действительности, иначе говоря, максимально значимых ее фрагментов. Группы норм-моделей, объединенных общностью предмета, образуют правовые институты.

Системное качество правовых норм согласуется с их изменчивостью тем, что нормативная система представляет открытую целостность, некоторое ценностное пространство, имеющее различные системообразующие факторы. Комплекс юридических норм формирует целостный образ действительности, с которым имеют дело субъекты права. Нормы права – организующие социальный порядок и обеспечивающие процессы межличностной коммуникации культурные коды, в которых содержится информация о должном. Нормативная система связана с культурой посредством ценностей. Последние мотивируют нормы-модели, дают им смысл, задающийся нормами-императивами.

Ненормированное регулирование – это упорядочивающее воздействие на общественные отношения совокупности разноплановых

социальных и естественных факторов индивидуально-ситуативного характера.

Ненормированные средства воздействия лишь побуждают, направляют деятельность человека, в то же самое время ненормативное регулирование в сознательной организованной форме вносит правильность, порядок и систему в определенные общественные отношения.

По отношению к ценностям можно выделить следующие виды норм, иерархически связанные между собой: нормы-принципы, нормы-правила, нормы-процедуры.

Нормы-принципы – одноэлементные абсолютные модели общего и специального характера, отличающиеся четкостью, лаконизмом. По объему такие нормы совпадают с одной статьей закона. Эти нормы раскрывают категорию личности как ценностно-значимую, подчеркивая ее прямую связь с абсолютными правовыми ценностями – свободой, справедливостью и юридическим равенством.

Нормы-принципы – наиболее ценностно-насыщенные частицы нормативной системы, задающие общие масштабы ее действия и определяющие критерии оценки всего остального массива юридических явлений на предмет их соответствия ценностям права. Чаще всего такие нормы открывают собой Конституция и Кодексы.

Относительные модели-ценности среднего уровня составляют совокупность норм-правил, они устанавливают образ юридической действительности менее ценностно-значимый, представляющий долженствование в его чистом виде (презумпция).

Нормы-процедуры представляют наиболее конкретную алгоритмизированную разновидность норм, а потому содержащиеся в них правила ограничены по кругу лиц и по видам регулируемых отношений. Они чаще всего имеют обязывающий или запретительный характер и содержатся в законах, договорах, соглашениях нормативного характера (ценности-средства)⁹.

Некоторые ученые называют нормы-принципы абсолютными ценностями-нормами. Абсолютные ценности принимают форму эвалюативных норм (ценностных норм) или неявных норм, внутренне присущих ценностям. Под внешней оболочкой скрывается общечеловеческая сущность личности. Свобода в них ограничена рамками «другого». Эвалюативные нормы не прописаны явно, но в скрытой форме содержатся в ценностном пространстве родовой жизни человека. На основе эвалюативных

норм строится целостная система моральных и правовых императивов¹⁰.

Назначение ценностей в сплочении общества, в сохранении его целостности. Плутарх пишет о законодательстве Ликурга, который «желая уничтожить гордость, зависимость, преступления... богатство и бедность, убедил сограждан отказаться от владения землею в пользу государства, сделать новый ее раздел и жить всем на равных условиях, так, чтобы никто не был выше другого, отдавая пальму первенства одним нравственным качествам. Неравенство, различие одного от другого должно было выражаться только в порицании за дурное и похвале за хорошее. Никто не имел права жить так, как хотел. В Спарте был установлен строго определенный образ жизни и занятия, которые имели в виду лишь благо всех»¹¹.

Ценностная норма является неявной, это делает ее эффективным средством социальной регуляции. Такой неявной ценностной нормой выступало понятие «дикое» – «справедливость», под которой понимаются принципы сложившегося обычая, соблюдения закона. В «диком», как нравственно-правовой норме, были скрыты идеи «справедливого общественного устройства», «вечного естественного порядка», «законнического послушания», т.е. будущей социальной нормы «ты должен». Из ценности справедливости сформировались «обычное право» (традиции и пр.), «естественное право» (право на жизнь, свободу, частную собственность), «живое право» (как совокупность принципов справедливости, но не совокупность властных приказов и норм). Право исторически созревает вместе с человеческим духом. Ценностные нормы рождаются из глубин души, а не исходят от внешнего, безличного и долженствующего социума.

Модельный характер и ценностная ориентация правовых норм проявляется в презумпциях и правовых конструкциях. Презумпция – утверждение о том, что должно быть. Справедливость – ценностное основание большого числа презумпций. В гражданском праве содержатся презумпции вины, добросовестности, разумности и др.

Нормативная система права – это общезначимый и общеобязательный образ правовой действительности, основой которой выступает набор юридически значимых культурных смыслов (ценностей). Ценности определяют содержательный образ, создаваемый нормативной системой. Это дает возможность

ей обладать оценочным критерием. Внутренняя глубинная структура нормы состоит из трех иерархически соподчиненных уровней – означаемого, значения и означающего. По отношению к означаемому, каковым выступают ценности, нормы делятся на принципы, правила, процедуры.

Именно в системе нормы права приобретают свойства регулятивности и обязательности. Важнейшую роль здесь играют нормы-модели, которые задают культурно значимый и ценностно-ориентированный образ юридической действительности. Нормы-модели – это носитель информации и средство выражения культурных ценностей.

Норма права – знак как единство означаемого, значения и означающего¹². Нормативная система – знаковая система. Норма права и правовая система – тексты в широком смысле вербальные (нормативные акты) и невербальные.

Юридическая норма, выражая некоторую существующую систему ценностей, содержит определенную оценку некоторого поведения в отношении данных ценностей. Оценка поведения и правовых ценностей отличается у различных людей и групп. Существование правовой нормы создает проблему интерпретации ее относительно конкретной ситуации.

Существующие разногласия и конфликты, происходящие в пределах толкования юридической нормы, выражают различные ценностные представления людей. Т.А. Ван Дейк пишет: «...действительное понимание дискурса зависит от изменяющихся когнитивных характеристик пользователей языка и от контекста»¹³.

Различие людей, их воспитание, окружение ведут к тому, что юридическая норма изначально имеет потенциальную неопределенность в смысловом наполнении элементов правовой системы. Представления о ценностях, поведении, правильном и неправильном таким образом переводятся в область неопределенности. Вопрос разрешения такого конфликта является вопросом социокультурной интерпретации юридической нормы. Мы сталкиваемся с когнитивной неопределенностью, связанной с конкретизацией понятий юридической нормы (скачок от понятия к реальности), и субстанциональной неопределенностью, охватывающей процедуру «нормирования» реальности, которая всегда имеет «остаток», уходящий из-под контроля описания норм.

В.В. Коренев вводит понятие архитектуры нормативного поля, прорисовывающее тонкую структуру нормы, обозначает картину его смысловой неограниченности. Архитектоника нормативной системы (поля, понимаемой как система реальных ограничений, вызванной существованием правовых норм) возникает в процессе интерпретации основных ценностных положений нормативного поля относительно текста нормы, связывает все элементы этого поля в единое смысловое пространство¹⁴.

Современные западные теории права, строящиеся на философском основании постструктурализма, ориентированы на признание власти как децентрализованного образования, что относительно юридической нормы означает фиксацию компромиссности нормативного решения, а также коммуникативный характер нормы. Норма выражает ценности одновременно множества субъектов, подчиняется множеству интерпретаций, обладает множеством субъектов нормативного поля, при этом каждый получает возможность истолковывать нормы, руководствуясь собственной системой ценностей.

Возникает конфликт между возможностями юридической нормы к множественности интерпретаций и необходимостью в однозначном прагматическом применении. «Размышление показывает нам, что в применении законов содержится нечто спорное с юридической точки зрения», – пишет Гадамер¹⁵.

Таким образом, возникает вопрос о соотношении права и юридических форм (законов и пр.) в праве. Нормы-принципы воплощают подлинно гуманистические идеалы и общечеловеческие ценности, их содержание по мере развития правовой культуры расширяется и уточняется, тяготея к все более адекватному отображению соответствующих ценностей¹⁶. Это определяет соотношение правовых норм, ценностей и законов. Нормы-принципы, абсолютные нормы более других наполнены ценностным содержанием и менее всего поддаются какой-либо сознательной коррекции. Они выступают как объективная данность, определяемая не желанием и волей законодателя в определенный исторический период, а динамикой правовой культуры. Нормы-принципы в минимальной степени нуждаются в юридической форме и фактически не зависят от нее. В то же время нормы-правила и нормы-процедуры гораздо теснее связаны с юридической нормой. Законодатель коррек-

тирует их, приводя в соответствии с изменившимися правовыми ценностями.

Возможны периоды стагнации и регресса в развитии нормативно-правовой системы. По мере трансформации правовой культуры и изменения содержания правовых ценностей формируется новая картина юридической действительности. С изменением правовых ценностей меняются основы нормативной системы, что ведет к трансформации норм, расположенных на более низких уровнях системы. Законодатель при создании закона неизбежно вступает в известные отношения с репродукцией ценностей, подчиняясь правилам, задающим существование всякого текста. Поливариантное ценностное содержание нормы предполагает для ее эффективной реализации наличие ценностных установок, т.е. усвоенных ценностей высокого ранга, которые придают ценностный колорит возникающей правовой ситуации. Следовательно, для активации ценностного содержания нормы необходим достаточный уровень правовой культуры, действующий в качестве катализатора для реализации определенных ценностных свойств правоотношения.

¹ Беккер Г., Босков А. Современная социологическая теория. – М., 1961. – С. 142.

² Там же. – С. 166.

³ Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное право. – М., 1998. – Т. 2. – С. 79–80.

⁴ Разуваев Н.В. Норма права как явление правовой культуры: Дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2000. – С. 25.

⁵ Теория права и государства: Учебник / Под ред. проф. В.В. Лазарева. – М., 1996. – С. 127.

⁶ Черданцев А.Ф. Теория государства и права. – М., 1999. – С. 214.

⁷ Алексеев С.С. Структура советского права. – М., 1975; Кудрявцев Ю.В. Нормы права как социальная информация. – М., 1981.

⁸ Разуваев Н.В. Норма права как явление правовой культуры: Дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2000. – С. 91.

⁹ Разуваев Н.В. Норма права как явление правовой культуры. – СПб., 2000. – С. 75–88.

¹⁰ Букреев В.И. Нормативная система (духовный мир человека). – Екатеринбург, 1999. – С. 117.

¹¹ Плутарх. Ликург // Избранные жизнеописания. – М., 1987. – Т. 1. – С. 106–110.

¹² Соссюр Ф. Курс общей лингвистики. – Екатеринбург, 1999. – С. 69–70.

¹³ Дейк Т.А. ван. Язык. Познание. Коммуникация: Сборник работ. – М., 1989.

¹⁴ Коренев В.В. Социокультурные основания интерпретации и апплицирования юридических норм: Дис. ... канд. юрид. наук. – Воронеж, 1997. – С. 97.

¹⁵ Гадамер Х.Г. Истина и метод. – М., 1988. – С. 376.

¹⁶ Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. – М., 1999. – С. 218, 444–500.

ОСОБЕННОСТИ ФОРМИРОВАНИЯ И ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ СОВЕТСКОЙ ПРОКУРАТУРЫ В ПЕРИОД НОВОЙ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ПОЛИТИКИ

Е.Б. Камалов,

ассистент кафедры теории и истории государства и права ЮУрГУ

Г.Т. Камалова,

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права ЮУрГУ

Проблема защиты общечеловеческих ценностей в современной России тесно связана с эффективностью деятельности правоохранительных органов, среди которых важное место занимает прокуратура. В условиях реализации курса на построение правового государства на фоне реформирования юстиции, МВД, судебной системы заметно, что переменны практически не коснулись влиятельнейшего органа правоохранительной системы – прокуратуры, объединяющей в своих руках функции надзора, следствия и обвинения. В связи с этим, заслуживает внимания обращение к периоду новой экономической политики, когда закладывались правовые, организационные, идеологические основы советской прокуратуры.

В.И. Ленин изначально представлял советскую прокуратуру как структуру, подотчетную партии. Он отмечал, что все жизненные органы государства, в том числе прокуратура, должны работать «под наблюдением и в самом непосредственном контакте с тремя партийными учреждениями, которые представляют из себя максимальную гарантию против местных и личных влияний, именно: Оргбюро ЦК, Политбюро ЦК и ЦКК»¹.

Роль прокуратуры определялась В.И. Лениным и его соратниками как проводника партийной программы строительства социалистического государства, выполнявший кроме того, особую миссию, связанную с реализацией революционной законности.

Строительство советской прокуратуры, определение круга ее полномочий и места в правоохранительной системе проходило в условиях острейших дискуссий, в которых принимали участие видные партийные и государственные деятели, юристы. В «Еженедельнике советской юстиции» при обсуждении проблемы функциональных обязанностей прокурора выявлялось две диаметрально противоположенные позиции. С одной стороны, крайне

сдержанные предложения по максимуму ограничивающие права прокурора. С другой – развернутые, представлявшие ему широкие полномочия, вплоть до наложения вето на все незаконные распоряжения местных органов власти, включая губисполкомы². Разногласия при обсуждении проекта приняли столь острый характер, что В.И. Ленин был вынужден вмешаться в этот процесс письмом «О «двойном» подчинении и законности»³, в котором отстаивал идею строго централизованной и независимой прокуратуры. Завершилась борьба мнений обоюдным компромиссом: была закреплена централизация прокурорского надзора (отвергнут принцип «двойного» подчинения), но было отказано в праве прокуроров обсуждать в суде незаконные решения исполкомов.

26 мая 1922 г. III сессия ВЦИК приняла Положение о прокурорском надзоре⁴. 28 мая оно было подписано Председателем ВЦИК М.И. Калининым и стало законом, который вводился в действие с 1 августа 1922 г. Само название закона подчеркивало главную функцию прокуратуры. На нее возлагалось «осуществление надзора от имени государства за законностью действий всех органов власти, хозяйственных учреждений, общественных и частных организаций, частных лиц путем возбуждения уголовного преследования против виновных и опротестований».

Существенно закрепили роль прокуратуры в правоохранительной системе два ведомственных документа: Временная инструкция губернским прокурором, вышедшая в свет в июле 1922 г. Она предусматривала обязательное участие прокурора в заседаниях губернского и уездных исполкомов и инструкция НКЮ «О вопросах ближайшей деятельности прокуроров на местах в области общего надзора». В инструкциях регламентировались права прокурора по общему надзору.

Заметной вехой в дальнейшем законода-

тельном регулировании прокурорского надзора явилось «Положение о судоустройстве РСФСР»⁵, принятое 11 ноября 1922 г. В нем говорилось: «Для надзора за общим соблюдением законов, непосредственного наблюдения за производством предварительного следствия и дознания, поддержания обвинения в суде действует государственная прокуратура».

А в июле 1923 г. Положение было дополнено главой XII «О государственной прокуратуре», которая в основном повторила «Положение о прокурорском надзоре» 1922 г. Вместе с тем, на прокуратуру были возложены дополнительные обязанности: опротестовывать незаконные решения и кассационные определения по гражданским делам, имеющим публичный интерес. Гражданский процессуальный кодекс 1923 г. представил прокурору право путем предъявления иска ставить перед судом вопрос о возбуждении гражданских дел и предусмотрел возможность его участия во всех стадиях процесса по этим делам⁶.

В связи с образованием СССР в 1922 г. и принятием Конституции Союза ССР в 1924 г. возникли новые проблемы в организации единого надзора в государстве. Была учреждена Прокуратура Верховного Суда СССР⁷ в результате, чего в Советском государстве начали функционировать две организационно не связанные между собой системы (два уровня) прокурорского надзора – Государственная прокуратура наркоматов юстиции союзных республик и судебная прокуратура СССР. Эта ситуация вновь обострила вопрос о месте прокуратуры в системе правоохранительных органов. Стали выдвигаться проекты слияния прокуратуры с контрольными комиссиями (ЦКК-РКИ), а фактически реанимировалась идея упразднения прокуратуры и предоставления местным органом широких полномочий.

Противостояние между сторонниками и противниками предоставления широких полномочий органам прокуратуры привело к тому, что ЦИК и СНК СССР 24 июля 1929 г. утвердили Положение о Верховном Суде СССР и Прокуратуре Верховного Суда СССР. Это Положение еще более усилило позиции Прокурора Верховного Суда, ему были предоставлены широкие права, вплоть до законодательной инициативы. Он получил право совещательного голоса в заседаниях Президиума ЦИК СССР, СНК СССР, СТО, коллегий наркоматов и других центральных ведомств СССР. Было продекларировано право прокурора приостанавливать даже постанов-

ления и действия ОГПУ. Аналогичным правом был наделен и его старший помощник по надзору за ОГПУ.

Действия, направленные на структурное совершенствование прокуратуры, позволили отчасти решить проблему централизации всей правоохранительной системы СССР. Окончательно эта проблема была решена лишь в середине 30-х гг.

Взросший статус прокуратуры, превращение ее во влиятельнейший орган правоохранительной системы потребовали усиления внимания правящей партии к подбору прокурорских кадров. 5 декабря 1922 г. В.М. Молотов подписал циркуляр, в соответствии с которым назначение и перемещение губернских прокуроров должно было осуществляться Прокурором Республики по согласованию с ЦК РКП(б), «причем губкомы должны сообщать в ЦК о выдвигаемых ими кандидатах или о мотивах к отзывам и перемещениям»⁸. В прокуратуру должны были направляться коммунисты, уже имевшие опыт работы в правоохранительных органах и юридическое образование. Однако анализ изменений в составе прокурорского корпуса РСФСР показывает, что все-таки главным критерием при отборе для работы в прокуратуре являлась принадлежность к правящей партии.

Если на 1 января 1924 г. из 63 губернских прокуроров было 2 беспартийных (3,1 %), а среди помощников прокуроров доля беспартийных составила – 22,7 %, то уже на 1 января 1925 г. губернские прокуроры РСФСР все были членами РКП(б), а среди помощников – процент беспартийных снизился до 16,6 %, а на 1 июля 1925 г. – до 13 %. Произошли определенные изменения и в характеристике образовательного уровня прокурорских кадров. На 1 января 1925 г. среди губернских прокуроров республики число, имевших высшее образование уменьшилось на 10,6 %, при этом доля со средним образованием возросла на 7 %. А в составе помощников прокуроров число с высшим образованием сократилось на 6,2 %, количество со средним образованием возросло всего на 2 %, зато число с низшим образованием увеличилось на 8,5 %⁹. Эти изменения в образовательном уровне были связаны с сокращением доли интеллигенции среди прокурорских кадров.

С развитием законодательства о советской прокуратуре менялась ее организационная структура, шло расширение функций. Организационно прокуратура РСФСР входила в

состав народного комиссариата юстиции (НКЮ). Ее возглавлял в качестве прокурора республики нарком юстиции Д.И. Курский, в непосредственном ведении которого находился центральный аппарат прокуратуры – отдел прокуратуры НКЮ РСФСР. Помощников прокурора республики в отличие от других ответственных работников НКЮ, утверждал Президиум ВЦИК. Прокурор республики наблюдал за законностью деятельности всех наркоматов, иных центральных учреждений и организаций, вносил представления об отмене или изменении изданных ими незаконных распоряжений и постановлений или опротестовал эти акты в СНК или Президиуме ВЦИК. Важной мерой в строительстве системы прокурорского надзора стало утверждение коллегией НКЮ РСФСР 26 июня 1922 г. организационной структуры. В частности, губернские прокуратуры состояли из отделов общего надзора за законностью и наблюдения за местами заключения, по организации обвинения и надзора за органами следствия и дознания, а также секретариат. Уже к концу 1922 г. работали все 58 губернских прокуроров (по числу губерний)¹⁰.

На местах прокуроры и их помощники назначались и отзывались Прокурором республики, который руководил их деятельностью, давал указания и разъяснения по всем возникавшим вопросам. Структура прокурорских органов вскоре была изменена Положением о Народном Комиссариате Юстиции от 1 февраля 1923 г. в сторону расширения ее компетенции и аппарата. Начало экономического районирования и изменение административного деления также внесли свои коррективы. В связи с образованием в декабре 1923 г. Уральской области, объединившей 4 губернии: Екатеринбургскую, Пермскую, Тюменскую и Челябинскую¹¹, была образована 9 января 1924 г. Уральская областная прокуратура. В ее составе было образовано управление, куда входили прокурор, два заместителя и шесть помощников, а также 14 окружных прокуратур¹². Структурно прокурор Уральской области непосредственно подчинялся Прокурору Республики, а окружные прокуроры – областному¹³.

На 1 января 1925 г. штат Уральской областной прокуратуры насчитывал 57 человек, в том числе в управлении – 9 человек; в окружных прокураторах – 48¹⁴. В деятельности прокуратуры в 20-е гг. ведущее место занимала надзорная функция во всех сферах общест-

венной жизни. Реально возросла прокурорская власть в связи с передачей прокуратуре функций контроля за нормотворческой деятельностью исполкомов. Прокуратура обязывалась следить за соответствием издаваемых местными органами постановлений, распоряжений действующим республиканским законам¹⁵. Наиболее характерным проявлением этого направления были протесты государственной прокуратуры. При этом наблюдался рост протестов прокуратуры на незаконные постановления местной власти. Если с января 1922 по январь 1924 г. их количество составило 9019; за 1924 г. – 17 437; за 1925 г. – 29,8 тыс.; за 1926 г. – 25,3 тыс.¹⁶. Анализ их содержания показывает постепенное уменьшение протестов, выносимых в центральные и губернские органы власти и, наоборот, увеличение протестов, выносимых в уездные органы, то есть протесты главным образом на действия низового аппарата. Если в 1924 г. – 87,2 % от общего количества протестов выносились в губернские органы власти, то в 1926 г. – лишь 20,7 %, в то время как доля протестов на постановления волостных, районных и сельских советов возросла с 12,8 % – в 1924 г., до 79,3 % – в 1926 г. от общего их числа¹⁷.

Наибольшее количество нарушений законов в деятельности уездных исполкомов было связано с финансово-налоговой деятельностью. Главная причина этого – слабость местного бюджета.

Другим способом реализации функции надзора была реакция прокуратуры на жалобы населения – основной показатель настроений. В 1924 г. в органы прокуратуры РСФСР поступило жалоб и заявлений – 244,8 тыс., в 1925 г. – 334,1 тыс., в 1926 г. – только за первую половину – 122,7 тыс.¹⁸

В основном жалобы были от крестьян. Из общего количества жалоб, принятых прокуратурой от крестьян в первой половине 1926 г. удовлетворено 78,1 %, а во второй половине 1926 г. – 85,4 %¹⁹. Борьба с произволом в деревне сопровождалась привлечением представителей власти к ответственности. В 1926 г. возбуждено по жалобам крестьян 20 256 уголовных дел и 3435 – дисциплинарных преследований²⁰, то есть жалобы трудящихся стали одним из каналов укрепления революционной законности.

Особую значимость прокуратуре придала функция надзора над следствием. Следственные органы были выведены из под административного подчинения судебных органов. Это

позволило эффективно контролировать всю государственную систему. В параграфе четвертом Временной инструкции губернским прокурорам подчеркивалось, что «контроль прокуратуры необходим в интересах дела и самого дознания»²¹. Только за несколько месяцев 1922 г. прокуроры приняли участие в 3739 распорядительных заседаниях и судебных процессах. В 1926 г. – количество выступлений прокуроров в судах составило 7551²². Их участие в Пленуме губернского суда было обязательным, а протест на решение Пленума приостанавливал его исполнение²³. На местах работники прокуратуры опирались на актив, особенно при расследовании уголовных дел. В 1923 г. возник институт общественных обвинителей. Это привлечение прокуратурой в качестве обвинителей рядовых рабочих и крестьян. В 20-е гг. их выступления в судебном процессе использовались очень широко. Как свидетельствуют данные журнала «Власть Советов», в 1923 г. – число выступлений общественных обвинителей составило 2420, в 1924 г. – уже 8660; в 1925 г. – 15 612²⁴ (рост активности в 6,4 раза). В 1926 г. число общественных обвинителей в сельской местности достигло 36,8 тыс. человек, а число их выступлений в судах – 7,5 тыс.²⁵.

В 20-е гг. прокуратура выработала свой особый метод контроля за законностью. Это межведомственные совещания по борьбе с преступностью. Заседания проходили с участием представителей всех правоохранительных органов, заинтересованных учреждений и общественности. В целом по РСФСР только в 1925 г. прокуратура провела свыше 3,6 тыс. совещаний, в 1926 г. – 2,25 тыс.²⁶. Регулярно проводились совещания областных и губернских прокуроров республики. На этих совещаниях обсуждались такие вопросы как: укрепление революционной законности в сфере управления и администрирования, меры по укреплению законности в деревне и др. Так, на совещании областных прокуроров в июне 1925 г. главным вопросом было обсуждение роли и места общего надзора в прокурорской практике. В условиях активизации рыночных отношений, когда хозяйственные преступления стали более изощренными, совещание отметило особую актуальность надзора за хозяйственной деятельностью государственных и хозяйственных органов²⁷.

В 20-е гг. прокуратура проводила большую работу по ликвидации правовой неграмотности среди работников государственных

учреждений, милиции, а также по оказанию юридической помощи рабочим и крестьянам. Работники прокуратуры выступали с докладами на губернских и уездных съездах советов, на рабочих собраниях и сельских сходах. В 1926 г. работники прокуратуры РСФСР выступили с докладами – 24,9 тыс. раз, а в 1927 г. – 33,4 тыс. (рост составил 32,9%), причем наибольший процент выступлений падал на крестьянскую аудиторию. Лишь в первой половине 1924 г. доля докладов и бесед среди крестьян составила 42,8 % от всех²⁸. Только в Уральской области прокурорскими работниками дано юридических советов крестьянам более 4,5 тыс.²⁹.

Местные прокуроры в своей деятельности широко использовали печать. Они выступали в газетах с обращениями к населению по поводу задач прокуратуры, разъясняли порядок обращений и обжалований действий должностных лиц и органов власти. Если в 1923 г. работники прокуратуры республики выступили в печати 743 раза, в 1924 г. – 1783, а в 1925 г. – уже 3678³⁰, то есть количество публикаций возросло почти в 5 раз.

Кроме того, заметки рабселькоров служили источником выявления прокуратурой нарушений законности, случаев злоупотребления властью. Тематика сообщений в печати, по которым прокуратура начинала расследования, была весьма разнообразной: спекуляция, повышение цен на товары и продукты, взяточничество, волокита, бюрократизм, растрата и хищение денежных средств и материальных ценностей, покушение на селькоров и др.

В 1924 г. центральной прокуратурой обращено внимание на 632 публикации в печати, по которым в 29 случаях – возбуждено уголовное преследование, в 14 – последовало отстранение от должности, в 13 – дисциплинарные взыскания³¹. Уральская прокуратура отреагировала за этот же период на 1757 заметок, из которых по 1214 – были приняты меры³². В последующие годы масштабы этого направления работы прокуратуры значительно возросли. Так, в 1926 г. только в первой половине прокуратура отреагировала на 22,7 тыс. заметок, из них по 64,8 % из них были приняты конкретные меры³³.

Таким образом, формирование советской прокуратуры как органа «революционной законности» проходило под руководством правящей партии и вполне соответствовало социальному заказу большевиков. Вместе с тем,

при всей непоследовательности процессов, связанных с НЭП, прокуратура испытала на себе воздействие рыночных отношений и оживление демократии, общественной активности рабочих и крестьян, что не могло не отразиться на формах и методах ее деятельности. В них закладывалась возможность для последовательного проведения основ законности в правоохранительной сфере деятельности государства, но в последующие годы данная тенденция была пресечена в ходе формирования административно-командной системы управления.

¹ Ленин В.И. Полн. собр. соч. – Т. 45. – С. 200.

² Еженедельник советской юстиции. – 1922. – № 2. – С. 3; № 18. – С. 1 и др.

³ Ленин В.И. Полн. собр. соч. – Т. 45. – С. 197–201.

⁴ СУ РСФСР. – 1922. – № 44. – Ст. 539.

⁵ СУ РСФСР. – 1922. – № 69. – Ст. 902.

⁶ Еженедельник советской юстиции. – 1927. – № 13. – С. 302–303.

⁷ Положение о Верховном Суде СССР от 23.11.1923 г. // Вестник ЦИК, СНК и СТО СССР. – 1923. – № 2. – Ст. 45.

⁸ РЦ ХИДНИ. – Ф. 17. – Оп. 84. – Д. 291. – Л. 240.

⁹ Еженедельник Советской юстиции. – 1925. – № 48–49. – С. 1488.

¹⁰ Советская прокуратура: (история и современность). – М., 1977. – С. 49–50.

¹¹ Власть Советов. – 1923. – № 11–12. – С. 32.

¹² ЦДОО СО. – Ф. 4. – ОП. 2. – Д. 274. – Л. 3.

¹³ Еженедельник Советская юстиция. – 1923. – № 45. – С. 1040.

¹⁴ ЦДОО СО. – Ф. 4. – ОП. 2. – Д. 274. – Л. 3; ОП. 3. – Д. 18. – Л. 168.

¹⁵ Еженедельник советской юстиции. – 1922. – № 37. – С. 38.

¹⁶ Власть советов еженедельный журнал Всероссийского ЦИК. – 1926. – № 44–45. – С. 23.

¹⁷ Еженедельник Советская юстиция. – 1927. – № 23. – С. 698–701.

¹⁸ Подсчитано по: Власть советов. – 1927. – № 46–47. – С. 20; № 2. – С. 6.

¹⁹ Власть советов. – 1927. – № 46–47. – С. 20.

²⁰ Там же. – С. 21.

²¹ Рабоче-крестьянская милиция. – 1926. – № 1. – С. 31.

²² Власть Советов. – 1927. – № 46–47. – С. 20.

²³ Советская прокуратура: история и современность. – М., 1977. – С. 55–56.

²⁴ Власть Советов. – 1926. – № 43. – С. 13.

²⁵ Власть Советов. – 1927. – № 46–47. – С. 20.

²⁶ Угроватов А.П. НЭП и законность (1921–1929 гг.). – Новосибирск, 1997. – С. 63.

²⁷ Еженедельник Советской юстиции. – 1925. – № 26.

²⁸ Еженедельник Советской юстиции. – 1928. – № 46–47. – С. 1207–1208.

²⁹ Власть Советов. – 1926. – № 32–33. – С. 7.

³⁰ Еженедельник Советской юстиции. – 1926. – № 18. – С. 558–560.

³¹ Еженедельник Советской юстиции. – 1925. – № 10. – С. 235.

³² Там же. – С. 236; ЦДООСО. – Ф. 4. – ОП. 3. – Д. 18.

³³ Еженедельник Советской юстиции. – 1927. – С. 20.

НОРМАТИВНОЕ ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ «АНТИБОЛЬШЕВИСТСКИХ» ПРАВИТЕЛЬСТВ УРАЛО-СИБИРСКОГО РЕГИОНА

А.В. Петров,

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой теории и истории государства и права ЮУрГУ

В период гражданской войны в обстановке насилия, снижения цены человеческой жизни, экономической нестабильности и наличия большого количества оружия у населения произошел значительный рост уровня преступности. Она выросла не только в количественном отношении, но и изменилось качественно, так как резко увеличилось число тяжких преступлений.

В данный период возникли обстоятельства, чрезвычайно осложнявшие охрану общественного порядка: увеличившаяся миграция населения, интенсивный рост числа городских жителей, который не сопровождался адекватным увеличением сети органов внутренних дел и штатов, безработица, массовая беспризорность несовершеннолетних.

Криминогенная на Урале и Сибири обстановка во время гражданской войны была достаточно сложной. Как по своим масштабам, так и по уровню разрушительного влияния преступность формировалась в силу, реально угрожающую социально-экономическому развитию государства и его безопасности. Рост преступности повышал социальную напряженность, вызывал все возрастающее и все более обоснованное беспокойство граждан за свою личную и имущественную безопасность. Опасное развитие ситуации определялось неблагоприятными качественными характеристиками преступности, прежде всего – высокой степенью ее организованности, вооруженности.

Рост преступности на Урале и Сибири в период 1917–1919 гг. был связан с ухудшением социально-экономической обстановки в регионе в предшествующие годы. Первая Мировая война, революции 1917 года и гражданская война, вызвавшие отток рабочих рук, серьезно подорвали некогда довольно мощную экономику Урало-Сибирского региона.

Вред, наносимый преступностью, был велик и постоянно возрастал, моральный и материальный ущерб, причиняемые ею, не восполнялись. Ввиду этого невозможно было установить во что обходилось населению и

государству уровень и масштабы различных преступных посягательств. Отсутствие необходимых финансовых средств не позволяло должным образом выделять определенные материальные ресурсы для эффективной борьбы с преступностью.

Российское государство находилось в сложных политических и экономических условиях. Изменение общественного и политического строя в результате революций 1917 года, ухудшение социально-экономической обстановки в стране, а также экономический кризис привели к изменению всей системы государственной власти.

В результате за годы гражданской войны на территории бывшей Российской Империи было создано свыше 60 «революционных» и «контрреволюционных» национально-государственных образований¹.

На территории Сибири наиболее крупным являлось Временное Сибирское правительство², на Урале действовали Временное Областное правительство Урала³, Комитет членов Учредительного собрания⁴. На территории Уфимской губернии существовала Уфимская Директория (Уфа, сентябрь – ноябрь 1918 года)⁵. На востоке страны функционировало Владивостокское Временное правительство автономной Сибири, также претендовавшее на статус центральной сибирской власти⁶.

Впоследствии Правительства КОМУЧа, Временного областного правительства Урала и Временного Сибирского правительства передали власть Временному Всероссийскому правительству во главе с А.В. Колчаком, который объявил себя Верховным правителем России.

В результате этого действие нормативных актов Временного Сибирского правительства распространялось и на Урал. Однако до «колчаковского переворота» это влияние было ограничено лишь частью Урала. Так, Временным Сибирским правительством 18 июля 1918 г. было издано постановление «О распространении действий узаконений и распоряжений Си-

бирского правительства на уезды Златоустовский, Челябинский и Троицкий»⁷.

В сложный период становления демократических основ государственной и общественной жизни, упрочения гарантии прав и свобод граждан, возрастает требование к повышению качества деятельности всех субъектов правоохранительных органов. При этом повышается значение историко-юридического исследования деятельности органов милиции с тем, чтобы учитывать и использовать правовой опыт.

Правоохранительные органы в период гражданской войны функционировали в сложных условиях военного времени, в тяжелой оперативной обстановке, обусловленной социальными и внутригосударственными противоречиями, бедственным положением среди населения. В деятельности органов милиции «белых» правительств Урала и Сибири можно выделить следующие основные направления: борьба с общеуголовной преступностью, политическими преступлениями, большевизмом, фальшивомонетничеством, спекуляцией, военными преступлениями, в частности дезертирство и другими. Однако эффективность реализации функций правоохранительных органов во многом зависела от их нормативно-правового регулирования.

С целью правовой регламентации деятельности милиции Временным Сибирским правительством издавались нормативные правовые акты, которые регулировали порядок осуществления функций милиции по раскрытию и расследованию преступлений.

Нормативным актом, содержащим общие положения по организации и функционированию милиции на территории Урала и Сибири, было Временное положение о сибирской милиции⁸, утвержденное Административным советом Временного Сибирского правительства 17 сентября 1918 г. При этом Временное положение о Сибирской милиции являлось комплексным нормативным правовым актом, содержащим в себе также и нормы уголовного, административного и уголовно-процессуального права. Так, например, в нем отражались вопросы по порядку производства дознания, а также составления протоколов.

В ст. 25, 27, 33, 34 Временного положения о сибирской милиции, указывалось о том, что при задержании лица, совершившего преступления обязательным было составление протокол с точным указанием места, дня и часа задержания, а также основания применения данной меры. Протокол составлялся на

месте совершения правонарушения либо, при невозможности составления на месте, в ближайшем управлении милиции. В протоколе должно было указание на того, кто составил протокол, где, когда и кем совершено правонарушение, в чем оно заключалось, какие нормы нарушены, каковы последствия предусмотрены за совершение данного правонарушения, а также указывались требования, предъявляемые милицией к лицу, совершившему преступление. Протокол подписывали понятными, а также, в случае необходимости, сведущими лицами. Таким образом, Временное положение о Сибирской милиции регулировало отдельные аспекты совершения некоторых уголовно-процессуальных действий.

Необходимо отметить, что порядок совершения процессуальных действий был также закреплен в «Инструкции чинам милиции»⁹, в частности, порядок производство дознания, осмотра, освидетельствования, обысков и выемок, применения мер пресечения, а также другие меры процессуального принуждения. При этом в данной Инструкции содержалось определение преступления и поступка, под которыми понимались деяния человека, запрещенные законом под страхом наказания.

К поводами для производства дознания Инструкция относил: жалобы и заявления частных лиц, сообщения учреждений и должностных лиц, явка с повинной, предложение лиц прокурорского надзора, личное обнаружение преступления, народная молва, слухи, подметные письма, безымянные пасквили, анонимные доносы (ст. 9).

В ст. 41 Инструкции были предусмотрены меры пресечения, которые могла применять милиция к подозреваемым в совершении преступления. Однако в соответствии со ст. 40 они могли быть применены к подозреваемому при наличии одного из следующих условий: 1) при задержании лица в момент совершения преступления или непосредственно после его него; 2) в случае, если потерпевшие или свидетели указывали на данное лицо как на совершившее преступление; 3) если на этом лице или его одежде либо в его жилище были найдены следы преступления; 4) в случае, если это лицо пыталось совершить побег либо было поймано во время побега или после; 5) если это лицо не имело постоянного места жительства или оседлости.

Инструкция конкретизировала меры пресечения, которые могла применять милиция. К ним относились: 1) подписка о явке к сле-

дователю, при этом отбирался вид на жительство; 2) отдача на поруки; 3) залог; 4) домашний арест; 5) и, наконец, самая строгая, взятие под стражу.

Применяя меры пресечения, милиция должна была составить об этом постановление, копия которого направлялась судебному следователю и участковому товарищу прокурора.

Также в данной Инструкции регулировался порядок производства осмотра и освидетельствования. Указанные следственные действия проводились в присутствии не менее чем двух понятых и по возможности днем. При освидетельствовании в случае необходимости приглашались сведущие лица (эксперты). При осмотре описывались следы преступлений, при этом делались соответствующие чертежи. Обязательным было составление протокола (ст. 46).

Достаточно полно в Инструкции чинам милиции был регламентирован порядок производства обыска и выемки в помещении.

В соответствии со ст. 47 основанием для производства обыска и выемки являлось наличие достаточных оснований полагать, что в помещении скрываются подозреваемые либо находятся предметы преступлений или необходимые для выяснения дела вещественные доказательства. К обыску в церквях, молитвенных домах, государственных и общественных учреждениях, в крепостях и казармах приглашались лица, заведующие этими учреждениями. Обыск и выемка проходили в присутствии понятых и владельца помещения. Обнаруженные при обыске предметы преступления и вещественные доказательства изымались, что отражалось в протоколе. При этом обнаруженные предметы должны были тщательно уложены и опечатаны, с указанием, кому они принадлежат, а в некоторых случаях – в какой части помещения найдены (ст. 48).

При производстве дознания чины милиции действовали под надзором прокурора, который имел право давать сотрудникам милиции поручения в отношении производства розыскных мероприятий.

Инструкция чинам милиции, достаточно полно регламентировала порядок совершения уголовно-процессуальных действий. Однако некоторые другие следственные действия получили закрепление в иных источниках.

Так, порядок проведения уголовной милицией розыскных мероприятий был отражен в «Общих положениях об организации уголовной милиции»¹⁰, определявших, в частности, технику розыска и порядок наружного

осмотра трупа.

Уголовная милиция входила в систему МВД и имела целью своей деятельности негласное расследование и производство дознаний для предупреждения, устранения, раскрытия и преследования преступных деяний общеуголовного характера. Как отмечалось в п. 2 Общих положений, уголовная милиция осуществляла систематический надзор за преступниками путем негласной агентуры и наружного наблюдения. Для правильной и плодотворной организации розыска чины уголовной милиции в зависимости от ее численного состава были распределены на группы, соответствующими определенным видам преступлений: 1) по убийствам, разбоям, грабёжам и поджогам; 2) кражам и прочим «профессиональным воровским организациям»; 3) мошенничествам, подлогам, обманам, фальшивомонетчествам, контрабандам, продажам женщин в дома терпимости и за границу и т.п. При этом уголовная милиция собирала сведения негласным наблюдением, расспросами, справками, без официальных допросов.

С целью нормативного закрепления порядка производства дактилоскопических и фотографических экспертиз дел 15 августа 1919 г. была утверждена Инструкция Департамента милиции чинам уголовной милиции «По производству дактилоскопической и фотографической регистрации и розыска в пределах регистрационного материала»¹¹. Этой инструкцией должны были руководствоваться не только начальники уголовной милиции, но и начальники общей милиции городов и уездов, начальники железнодорожной милиции и чины государственной охраны при несении ими службы общей милиции.

В уголовной милиции производство регистрационных работ и розыска в пределах розыскного материала возлагалось на заведующего регистрацией преступников и на фотографа, являющегося его помощником в деле регистрации преступников (п. 2). В общей и железнодорожной милиции регистрационные обязанности возлагались на надзирателей 1-го и 2-го разрядов, а в отделениях государственной охраны – на старших и младших агентов (п. 3).

Сотрудники милиции для производства регистрационных работ пользовались описательным, фотографическим и дактилоскопическими методами исследования задержанных преступников и подозреваемых. Техника производства регистрации заключалась в фотографировании и дактилоскопировании реги-

стрируемых субъектов с составлением регистрационных карточек, которые подразделялись на портретно-описательные, дактилоскопические, антецедентные. Первые две формы составлялись на всех подвергающихся регистрации, а третья – только на рецидивистов, профессиональных преступников, лиц, совершивших квалифицированные преступления, и лиц, преступления которых, как отмечалось в п. 7 Инструкции, отличались сенсационностью.

С целью единообразия и удобства пользования регистрационным материалом в мае 1919 г. был разработан Проект классификации дактилограмм¹², в котором говорилось о применении системы регистрации, имеющей в своей основе некоторые принципы гамбургской, итальянской системы дактилоскопической регистрации. Согласно этой системе все дактилограммы делились на 10 групп, которые характеризовались либо формой узора (дуговой, шатровой, волновидной, клубковой и вихревой), либо взаимоотношением центра узора и дельтой, основанной на градации счета попилляров, определяющих их взаимное на каждый конкретный случай доминирующее положение.

Для сбора и обобщения информации о регистрации уголовных преступников, их розыске, статистике преступлений и идентификации следов преступлений создавалось регистрационно-статистическое и розыскное отделение при Департаменте милиции¹³.

Необходимо отметить, что нормативные акты, издаваемые Временным Сибирским правительством, предусматривали также создание лабораторий для проведения экспертиз и иное материально-техническое оснащение правоохранительных органов, что подтверждается архивными документами. Однако на практике реализовывать данные нормы не представлялось возможным.

В юридической и исторической литературе было высказано несколько точек зрения по вопросу о том, какое законодательство было взято за основу для разработки нормативных актов Временного Сибирского правительства. М.М. Степанов полагает, что в качестве основы организации и правового регулирования деятельности органов внутренних дел «белых» правительств использовались организационно-правовые начала органов внутренних дел дореволюционной России, при этом в государственных образованиях «демократической контрреволюции» использова-

лось законодательство Временного правительства¹⁴.

Заслуживает внимание точка зрения И.Ф. Фирсова. По его мнению, Временное Сибирское правительство не предложило никаких принципиально новых подходов к построению органов милиции и лишь воспользовалось идеями, провозглашенными в марте 1917 г. Временным правительством, в частности, подчинило милицию губернским и уездным комиссарам. При этом от принципов, заложенных в организацию народной милиции после 7 апреля 1917 г. (децентрализация, выборность, подчиненность органам местного самоуправления), Временное Сибирское правительство полностью отказалось, осознавая, видимо, ошибочность такого подхода¹⁵.

На наш взгляд, согласиться с таким мнением не представляется возможным, так как при разработке Временного положения о сибирской милиции учитывался дореволюционный опыт построения органов внутренних дел. Вполне обоснованной представляется точка зрения А.Я. Малыгина, А.Н. Никитина, которые полагали, что разработчики Положения о сибирской милиции использовали не только Временное положение от 17 апреля 1917 г., но и Устав уголовного судопроизводства, опыт царской полиции и милиции Временного правительства¹⁶.

Таким образом, в основу правового регулирования деятельности милиции Урала и Сибири в период гражданской войны были заложены основы как законодательства дореволюционной России, так и Временного правительства.

Проблема борьбы с преступностью, способность государства обеспечить право граждан на безопасность превратились в политические факторы, влияющие на авторитет власти в стране. В связи с этим Временное Сибирское правительство издавало нормативные правовые акты, регламентировавшие деятельность правоохранительных органов. Однако многие нормативные положения в условиях гражданской войны не были реализованы. Это было связано с тяжелыми условиями гражданской войны, военным временем, недостаточным финансированием.

¹ Константинов С.И. Вооруженные формирования противобольшевистских правительств Поволжья, Урала и Сибири в годы гражданской войны. – Екатеринбург, 1997. – С. 3.

² Лившиц С.Г. Временное Сибирское правительство

(июль – ноябрь 1918 г.) // Вопросы истории. – 1979. – № 12. – С. 98.

³ ГАСО. – Ф. Р-569. – Оп. 1. – Д. 1. – Л. 2.; Антибольшевистское правительство (из истории белого движения): Сб. докл. / Сост.: С.П. Васильченко, О.А. Васьяковский, Е.П. Сичинский, Т.И. Славко. – Тверь, 1999.

⁴ Лапандин В.А. Комитет членов Учредительного Собрания. – Самара, 2003. – С. 75.

⁵ Казанцев А.Д. Уфимская Директория 1918 года. – Уфа, 2003.

⁶ Журавлев В.В. Государственная символика «белой» Сибири // История «белой» Сибири. – Кемерово, 1995. – С. 13.

⁷ Собрание узаконений и распоряжений Временного Сибирского правительства. – 1918. – № 4. – Ст. 35.

⁸ ГА РФ. – Ф. 1700. – Оп. 5. – Д. 78. – Л. 2–8.

⁹ Сибирская милиция (1918–1919 гг.): Сборник нормативно-правовых документов. – Кемерово, 1997. – С. 49–58.

¹⁰ ГА РФ. – Ф. 147. – Оп. 14. – Д. 1. – Л. 23–32 об.

¹¹ ГА РФ. – Ф. 147. – Оп. 12. – Д. 4. – Л. 25–57.

¹² ГА РФ. – Ф. 147. – Оп. 12. – Д. 4. – Л. 7–8 об.

¹³ ГА РФ. – Ф. 147. – Оп. 12. – Д. 4. – Л. 1–6 об.

¹⁴ Степанов М.М. Органы внутренних дел белых правительств периода гражданской войны в России: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1998. – С. 84.

¹⁵ Фирсов И.Ф. О структуре и функциях тюменской милиции в период Сибирского Временного правительства // Словцовские чтения – 2001. Тезисы докладов и сообщений научно-практической конференции. – Тюмень, 2001. – С. 65.

¹⁶ Малыгин А.Я., Никитин А.Н. Милиция белых правительств. – М., 1997. – № 9. – С. 49.

РАЗВИТИЕ ОБЩЕСТВА И ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

А.В. Петров,

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой теории и истории государства и права ЮУрГУ

А.А. Юнусов,

кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры государственно-правовых дисциплин Челябинского юридического института МВД России

Сколько потребовалось человеческих жертв, чтобы перейти из мрачных подземелий, пыток и казней в светлый чертог правды и разума. Таков уж характер человеческой истории: железная пята эволюции придавливает тысячи людей к земле. Можно сказать, что каждое рациональное правило правильного суда покупалось ценою бесчисленных страданий. Оно выковывалось молотом истории, дробившей черепа и кости несчастных жертв темноты и злобы¹.

Согласно материалистическому пониманию, писал Ф. Энгельс, определяющим моментом в истории является, в конечном счете, производство и воспроизводство непосредственной жизни. Но само оно, опять-таки, бывает двоякого рода. С одной стороны – производство средств к жизни: предметов питания, одежды, жилища и необходимых для этого орудий; с другой – производство самого человека, продолжение рода. Общественные порядки, при которых живут люди определенной исторической эпохи и определенной страны, обуславливаются обоими видами производства: степенью развития, с одной стороны – труда, с другой – семьи. Чем меньше развит труд, чем более ограничено количество его продуктов, а следовательно, и богатство общества, тем сильнее проявляется зависимость общественного строя от родовых связей. Между тем в рамках этой, основанной на родовых связях структуры общества все больше и больше развивается производительность труда, а вместе с ней – частная собственность и обмен, имущественные различия, возможность пользоваться чужой рабочей силой и тем самым основа классовых противоречий: новые социальные элементы, которые в течение поколений стараются приспособить старый общественный строй к новым условиям, пока, наконец, несовместимость того и другого не приводит к полному перевороту. Старое общество, покоящееся на родовых объединениях, взрывается в результате столкновения новообразовавшихся общественных

классов; его место заступает новое общество, организованное в государство, низшими звеньями которого являются уже не родовые, а территориальные объединения, – общество, в котором семейный строй полностью подчинен отношениям собственности и в котором отныне свободно развертываются классовые противоречия и классовая борьба, составляющие содержание всей писаной истории вплоть до нашего времени².

Эволюция развития общества происходит благодаря социальным нормам и обеспечению человека правовым положением.

Какова природа прав человека? Являются ли они естественными его свойствами или зависят от произвола государства? Прежде всего, права человека различны по своей сущности. Есть права, которые выступают как природные качества человека – право на жизнь, на достойный уровень жизни, на личную неприкосновенность и другие. Государство должно считаться с этими притязаниями человека и стремиться к их обеспечению. Но существуют и права, которые получают реальное воплощение только благодаря законодательной деятельности государства, например, право на участие в решении политических дел, тайна переписки, неприкосновенность жилища и другие. Это не означает, что государство может признать или не признать данные права. Человек объективно имеет неотъемлемое право на эти социальные блага. Однако только законодательное закрепление превращает их в реальность.

В правах человека сконцентрированы все важнейшие социальные нормы и принципы – не только правовые, но и моральные, политические, религиозные, философские, которые в различные эпохи придавали им своеобразную окраску в соответствии с экономическим строем и культурой того или иного общества³. Прогресс общества невозможен, если с каждой новой степенью развития человек не получает все больший объем свободы. Античный раб свободнее первобытного дикаря, средневе-

ковый крепостной свободнее античного раба, а наемный рабочий буржуазного общества свободнее средневекового крепостного.

Человек не может существовать и развиваться без социальных притязаний на определенный набор благ (материальных и духовных). Эти притязания и выступают как права человека, являющиеся «естественными», «прирожденными» свойствами. Вместе с тем они зависят от характера экономического и политического строя, соотношения социальных сил и уровня культуры общества⁴. В условиях государственно-организованного общества эти притязания находят юридическое закрепление в законодательстве.

Права и свободы человека являются определенным нормативным измерением его социальной и культурной деятельности и выступают как одна из культурных величайших ценностей.

Методологическую основу социокультурной характеристики прав человека составляет исторический подход. «Всемирная история, – писал Гегель, – это прогресс в сознании свободы, прогресс, как в смысле познания объективной истины, так и внешней объективации достигнутых ступеней познания свободы в государственно-правовых формах»⁵.

Права человека как определенные требования (притязания), необходимого минимума условий нормальной жизнедеятельности возникли еще при первобытнообщинном строе. Эти притязания опирались на выработанные практикой обычаи, традиции, ритуалы и ставили своей целью обеспечить взаимодействие членов первобытного общества (рода, племени и т.д.). В то время отсутствовала дифференциация прав и обязанностей, и действующие нормы воспринимались как равные для всех и необходимые для организации человеческого общежития.

С расколом общества на классы предоставляемые людям права стали соразмеряться с их имущественным положением. Постепенно права сосредоточились в руках экономически господствующего класса, а обязанности были возложены на представителей неимущих классов. Такое размежевание прав и обязанностей – политическое признание различий в имущественном положении – характеризует низкую ступень государственного развития, низшую стадию культуры классового общества.

Однако уже на этой стадии возникает гражданская идея, то есть идея определенного комплекса прав и обязанностей гражданина.

Зарождение этой идеи относится к VI–V вв. до н.э. и связано с теми регионами, где сформировалась наиболее духовная культура – политическая мысль, формы государственной организации, искусство, литература и т.д., то есть в античных полисах. Полис – первая в истории человечества форма сообщества, которую можно определить как гражданский коллектив, он «сумел выработать и затем передать в наследстве грядущим поколениям огромное духовное богатство, идеи гражданства, демократии, республиканизма»⁶. Хотя в древних полисах прав гражданства были лишены не только рабы, но и некоторые категории свободных, – те, кто занимался физическим трудом. Труд был постыдной обязанностью.

При всей своей ограниченности институт гражданства в древних полисах мог быть порожден только высоким уровнем культуры. В то же время гражданство выступало средством функционирования той культуры, ее дальнейшего развития и обогащения. Разложение рабовладельческого строя и формирование феодального общества внесли существенные изменения в концепции прав человека. Важным шагом в развитии идеи свободы явилось устранение из социальной структуры категории полностью бесправных.

Феодальное общество было строго ритуализировано, вся его жизнь основывалась на традициях, обычаях, предписаниях закона, опиравшихся на «освященную старину». Роль закона по сравнению с эпохой рабовладения возрастала, что связано как с идеей «божественного» происхождения права, так и с жестким традиционализмом феодального строя. Особенность положения личности в эпоху средневековья состояла в том, что любой член общества всегда от кого-то зависел, хотя значительные слои этого общества считались юридически свободными. «Как свобода не исключала зависимость, так и зависимость не означала отсутствие всяких прав. Средневековое общество – общество, знающее широкий диапазон градаций свободы и зависимости»⁷.

Таким образом, феодальное общество строилось на отношениях господства и подчинения (никто в нем не свободен полностью, каждый имеет своего господина). Но внутри феодальных корпораций (рыцарских и монашеских орденов, объединений торговцев, ремесленников) существовало определенное равенство, оно основывалось на подавлении индивидуальности и было жестко регламентировано законами и обычаями.

Средневековое право защищало статус человека как члена какого-либо ордена или объединения. Оно способствовало воспитанию чувства сословного либо профессионального достоинства. Поэтому постепенно изменяется сложившееся в рабовладельческую эпоху представление о труде как о постыдном занятии, недостойном человека. Христианская религия немало способствовала этому, рассматривая труд как необходимый способ существования личности. Ансельм Ланский (XII в.) ставит вопрос: «Не рожден ли человек для труда, как птица для полета?»⁸. Религия способствовала также повышению значимости человеческой личности, выдвигая идею ее совершенства для спасения души.

Однако нельзя забывать о жесткой зависимости угнетенных классов, основанной на сословно-классовой структуре общества и на характерном для феодальных государств отсутствии единой правовой системы и общих источников права. Но даже в этих условиях идея равенства всех перед законом начинает пробивать себе дорогу.

Первой страной, добившейся практических определенных результатов в правовом изменении статуса личности, была средневековая Англия. На рубеже XII–XIII вв. в стране возникли острые противоречия между королем Иоанном Безземельным, с одной стороны, и крупными феодалами, католической церковью, общинами и городами – с другой. После нескольких лет ожесточенной борьбы возник правовой документ под названием Великая Хартия вольностей от 15 июня 1215 г.

Субъектом свобод в Хартии, согласно ее тексту, выступал «свободный человек», что создавало возможность для личности при освобождении от крепостной зависимости утвердиться в правах и свободах, пользоваться их гарантиями.

Пункт 39 Хартии сосредоточил в себе фундаментальные принципы гражданской свободы: «Ни один свободный человек не будет арестован и заключен в тюрьму, или лишен имущества, или объявлен стоящим вне закона, или изгнан, или каким-либо иным способом обездолен, и мы не пойдём на него и не пошлём на него иначе как по законному приговору равных ему и по закону страны»⁹.

Пункт 40 дополнял 39: «Никому не будем передавать права и никому не будем отказать в них или замедлять их»¹⁰.

Пункт 49 определял право на свободу передвижения: «Пусть будет каждому позво-

лено впредь выезжать из нашего королевства и возвращаться в полной безопасности...»

Согласно пункту 13, Лондон, другие города, местечки, порты «имели все вольности и свободные обычаи». Эти субъекты прав своими вольностями создавали пространство свободы для личности.

Пункт 45 требовал, чтобы судьи, равно как и представители административной власти, назначались лишь из людей, сведущих в законах и соблюдающих их¹¹.

К первой половине XV в. относится приказ Хабеас корпус акт как средство восстановления свободы, поскольку на его основе всякий, считающий себя незаконно лишенным свободы, может обратиться к судье с просьбой приказать задержавшему доставить его в суд.

Период феодализма был эпохой, в ходе которой осмысливались и получали формулировки отдельные принципы, права и свободы. Принцип бессословности общества вырос из революционных движений городов и крестьянства. В религиозных войнах XVI–XVII вв. рождалось право свободы совести. Понятие «права человека» приобрело новые черты с появлением производителя, вовлеченного в производственный процесс как собственника лишь своих рабочих рук. Крупным прогрессивным шагом правового положения личности явились буржуазные революции. Буржуазное учение о естественном праве отражало новый взгляд на человека как на изолированного индивида, наделенного определенными врожденными, неотъемлемыми и лишь разумом познаваемыми правами. Права человека предшествуют не только государству, но и обществу. Это определило разграничение прав человека и гражданина в буржуазных государствах еще задолго до того, как оно получило отражение в Конституции и иных законодательных актах.

Кризис феодального строя шел исторически неравномерно, как и буржуазные революции, вызывавшие падение самого строя. Первой страной, интенсивно развивающейся в экономическом и духовном отношениях, сумевшей освободиться в 1566–1609 гг. от владычества испанского абсолютизма, была Голландия. К 1640–1649 гг. и 1688–1689 гг. относятся революционные события в Англии. В отстаивании демократических прав личности антифеодальная революция имела резерв прогрессивных идей. Например, английский юрист Кок в начале XVII в. утверждал, что

Англия уже имеет конституцию в виде Великой Хартии вольностей в единстве с прерогативами парламента.

В ходе гражданской войны принцип естественных прав в отношениях с государственной властью стал компонентом антифеодального сознания английского общества. Оно прониклось идеей неотчуждаемости прав, принадлежащих человеку от рождения. К ним относятся: право на жизнь, собственность, свобода передвижения, вероисповедания, мысли, а также право народа на восстания против власти, узурпировавшей естественные права граждан.

Большой научный вклад в определение прав человека внес философ, экономист и политический мыслитель Дж. Локк (1632–1704). Догосударственное естественное состояние людей понималось им как состояние полной свободы. «Волевые действия людей в этот период независимы, сдерживаются лишь голосом природы, требующим не навредить друг другу»¹². Дж. Локк полагал, что из естественного состояния люди выходят из-за чувства страха, вследствие недостаточной обеспеченности своих прав. Он значительно продвинул познания о частной собственности как праве, стоящем в одном ряду с правом на жизнь и личную свободу и считал их основополагающими. Отстаивал неприкосновенность прав человека для государства и законов, которое оно издает, утверждал, что полной свободой люди пользуются, когда могут располагать свободно своей особой, своими действиями, своим имуществом согласно законам, под действием которых живут. Общественному осознанию прав человека соответствовала законодательная деятельность английского парламента, которая начиная с периода гражданской войны и до конца XVII в., шла весьма интенсивно.

Хартия вольности толковалась как расширяющаяся на всю нацию. С опорой на ее статьи утверждалось право неограниченной частной собственности, включающее свободу торговли, отмену ограничений права на землю, отмену дарованных королем монополий, право неприкосновенности личности и полученных доходов.

Такие права, как свобода совести и личности, были провозглашены в 1649 г. специальной Декларацией английского парламента.

Намечалась политика смягчения уголовных кар. Суд присяжных рассматривался как единственный выносящий уголовное наказание.

В период гражданской войны утверждалась идея свободы слова и бесцензурной печати.

Упрочение процедуры Хабеас корпус акт было достигнуто принятием в 1679 г. особого акта. Данный закон закрепил процедуру выдачи судом требования о сообщении суду оснований лишения свободы. В акте указывалось, что лица, арестованные по обвинению в тяжких преступлениях, не могут получить Хабеас корпус. Однако требовалось, чтобы обвинение в этих преступлениях было точно и ясно указано в предписании об аресте, что исключалось возможность подведения под эти преступления иных преступлений и проступков. Были разработаны такие гарантии, которые обеспечивали быстроту совершения правосудия, а также меры воздействия на лиц, которые в нарушение постановления суда нарушали сроки представления виновных к суду¹³. На первый раз на них возлагался штраф в 100 фунтов, во второй раз штраф составлял 200 фунтов, и следовало увольнение от должности.

Акт 1679 г. предусматривал задержания лишь по уголовным делам. В период, завершивший английскую революцию, был принят Билль о правах, утвержденный в 1689 г.¹⁴, подтвердивший прежние вольности Хартии. Утверждая личную свободу, Билль указывал: «...и чрезмерное денежное поручительство требовалось от лиц, задержанных по уголовным обвинениям, чтобы обойти облегчения, которые даруют законы, учрежденные для ограждения личной свободы». Вследствие этого пункт 10 первой статьи Билля устанавливал: «Не должно требовать чрезмерного обеспечения при отпуске личности на поруки».

В 1694 г. парламента отменил акт о цензуре, с тех пор считается, что в Англии де-юре устанавливалась свобода печати. В 1700 г. законом была утверждена несменяемость судей.

Английская система прав граждан и их гарантии воспринималась правосознанием Европы как определенный прообраз типичных для каждого человека определенных прав и свобод.

К середине XVIII в. во Франции сложилась группа мыслителей, определивших антифеодальное сознание своего времени. К ним относились Вольтер, Монтескье, Дидро, Гольбах, Гельвеций, Руссо. Эта группа и ряд других теоретиков разработали новые подходы в интерпретации идеи естественного догосударственного состояния, общественно-договора как способа создания государства для защиты прав человека.

При всех различиях и взаимной полемике, французская политическая мысль создала передовую для своей эпохи доктрину прав человека и гражданина. Теории французского просвещения были источником одного из наиболее значительных правовых актов человеческой истории Декларации прав человека и гражданина 1789 г.¹⁵ Принятый в ходе Великой французской революции, этот правовой акт дословно воспроизводил формулы теоретиков. В соответствии с Декларацией осуществление всех естественных прав каждого человека встречается лишь те границы, которые обеспечивают другим членам общества пользование теми же самыми правами. Границы эти могут быть определены только законом, дозволялось все, что не запрещено законом. Ст. 2 объявляла важнейшим правом человека выражение мыслей и мнений. Статьями, запрещающими обвинение, незаконное задержание (ст. 7, 8), конкретизировалось право на личную безопасность. Наказания устанавливались в силу закона. Ст. 9 провозглашала: «Так как каждый предполагается невиновным, пока не установлено обратное, то в случаях задержания лица всякая излишняя строгость, не вызываемая необходимостью в целях обеспечения его задержания, должна сурово караться законом»¹⁶.

Провозглашенное в ст. 2 право собственности как естественное право человека конкретизировалось в ст. 17¹⁷. В целом различие прав человека и гражданина недостаточно строго проведено в содержании статей (ст. 11, 12 связывали права как с человеком, так и с гражданином). В ряде статей, устанавливающих права и обязанности, использованы термины «каждый», «никто» (ст. 7, 9, 10). Объективная истинность прав и свобод, сформулированных в этом акте, доказана исторической практикой, вследствие чего принципы и права стали частью содержания Всеобщей Декларации прав человека, Пактов о правах, а также вошли в содержание современных конституций, в том числе и Конституции РФ.

В 70-е годы XVIII века в борьбу с Англией вступили ее собственные колонии на американском континенте, в результате в 1787 г. конституционно утвердилось новое государство – США.

Экономическая система возникшего государства основывалась на использовании рабского труда африканских невольников в обширных плантаторских хозяйствах и на завоевании территории коренного населения.

Идеологическое обоснование процесса борьбы за независимость исходило из права на сопротивление деспотизму. Так, Томас Джефферсон (1743–1826 гг.) считал рабство несовместимым с правами человека и был сторонником собственности, в которую вложен труд ее владельца. Он является автором Декларации независимости США, которая гласит: «Мы считаем очевидным следующие истины: все люди сотворены равными, и все одарены своим, Создателем некоторыми неотчуждаемыми правами, к числу которых принадлежат жизнь, свобода и стремление к счастью. Для обеспечения этих прав учреждены среди людей правительства, заимствующие свою власть из согласия управляемых»¹⁸. Но это право не распространялось на рабов и «дикарей», как называли индейцев.

В принятой в 1787 году Конституции США отсутствовал перечень прав и личных свобод граждан, среди гарантий которых утверждался как наиболее общий принцип разделения властей, предотвращающий возможность тирании. Конституция запрещала формирование юридически привилегированных сословий путем жалования дворянских титулов (ст.1 раздел 10). Однако целый ряд прав остался за пределами Конституции, что вызвало в скором времени принятие 10 поправок Конституции, вступивших в силу в 1791 г. (при активном участии Джефферсона)¹⁹. Поэтому почти одновременно с Декларацией прав человека и гражданина, принятой в эпоху французской революции, Конгресс принял 10 поправок, которые получили название Билль о правах, ставших частью Конституции США и вступивших в силу после ратификации в 1791 г.²⁰

Первая поправка провозглашает свободу совести, свободу слова и печати, право мирных собраний, право петиции.

Вторая поправка дает гражданам как народу, обеспечивающему безопасность свободного государства, право хранить и носить оружие.

Четвертая содержит комплекс прав неприкосновенности жилища, личности, бумаг, запрет необоснованных обысков и арестов.

Пятая поправка провозглашает право на жизнь, свободу, право частной собственности, каковая «не должна опираться для общественного пользования без справедливого вознаграждения», и лишение права только при условии законного судебного разбирательства. Поправка также утвердила суд присяжных.

Принципы уголовного правосудия и права гражданина в уголовном процессе включают право не быть судимым дважды за одно и то же преступление, право не свидетельствовать против себя в уголовном деле. На основании шестой поправки гражданин имеет право на защиту в случае уголовного преследования, а в качестве обвиняемого может требовать сообщение о характере и мотивах обвинения, а также очной ставки со свидетелями, показывающими против него, принудительного вызова своих свидетелей.

Вместе с тем Билль о правах не внес изменений в вопрос о рабстве. Лишь в 1865 г. вступила в силу 13-я поправка, запретившая существование рабства²¹. Поскольку в этой же поправке запрещался принудительный труд, она истолковывалась в этой ее части как право на труд.

При всей своей социальной противоречивости Конституция США, сопровождаемая многовековой традицией толкования Верховного Суда, сформулировавшего большинство последующих поправок в XIX–XX вв. в области прав человека, осталась в истории наиболее устойчивой Конституцией.

В России в XVIII в. крепостнические общественные отношения были основательно потрясены крестьянской войной под руководством Емельяна Пугачева 1773–1775 годов. Это крестьянское движение показало, насколько велик потенциал народных масс к социально-политическому творчеству, к формулированию прав и свобод личности. Крестьянская война в России, как и войны в Западной Европе, стихийно отразила потребность в изменении общественных условий существования крестьянства и рабочих людей.

В XIX в. наиболее значительным до отмены крепостного права было вооруженное выступление декабристов в 1825 г. Это была попытка изменить общественное и политическое устройство России на основе утверждения прав человека²².

В Уставе Союза благоденствия говорилось: «Союз старается также укрощать и искоренять властолюбие и презрение прав человеческих... и убедить всякого в истине, что общее благо народа требует непременно частного, и что каждый человек, какого бы он состояния ни был, вправе им пользоваться»²³.

В целом вся система личных прав и свобод, провозглашенных в таких странах, как Англия, Франция, США, признавалась всеми участниками декабристского движения. Аб-

солютное самодержавие и крепостное право подлежали немедленному уничтожению, поскольку посягали на права человека. Поэтому и в основе вооруженного выступления лежало правовое основание.

Конституционные проекты П.И. Пестеля подробно определяли права человека²⁴. При отмене крепостного права решался вопрос не только о личных свободах крестьянина. В неразрывной связи с ними ставился вопрос о его праве на землю. П.И. Пестель решительно высказывался за конфискацию помещичьих земель и наделение землей каждого желающего ее обрабатывать.

Запасным фондом для обеспечения права личности на землю являлся государственный земельный запас. По убеждению П.И. Пестеля этот запас мог предохранить человека в России от нищеты и пролетаризации – бедствий стран Западной Европы и США, где к тому же использовались рабы.

Убежденный республиканец, П.И. Пестель предлагал введение всеобщего избирательного права для мужского населения без какого-либо ценза с 21 года.

Декабристам не удалось уничтожить крепостничество и абсолютизм, но в последующие десятилетия после разгрома декабристского движения права человека не позволили замолчать два идейных направления: «Западники» и «Славянофилы». П.Д. Чаадаев, к примеру, оценил состояние России как состояние застоя и одиночества среди развивающихся государств Западной Европы. В социальном плане мысль П.Д. Чаадаева была сосредоточена на необходимости уничтожения крепостного права, как факта, когда одна часть населения владеет другой.

«Славянофилы» глубоко понимали различия гражданского общества и государства. Положение личности определялось состоянием и уровнем развития общественной жизни. Личность в России для славянофилов была, прежде всего, личностью крестьянина, который, как труженик имел свою этику, свою духовную жизнь, свое человеческое достоинство. По их мнению, из прав личности в общественной жизни, прежде всего, следовало утвердить свободу слова²⁵.

В определенной мере правота западников в споре со славянофилами выявилась в том, что реформы 60-х гг. XIX в. открыли дорогу личным правам. Вместе с тем широкого наделения крестьянства землей и утверждения политических прав личности не произошло, что

сказалось на революционных событиях в начале XX в. в стране.

Таким образом, в XIX в. сформировалось первое поколение прав человека. Первым поколением прав человека стали традиционные либеральные ценности, сформулированные в процессе буржуазных революций, а затем конкретизированные в законодательстве демократических государств: свобода слова, совести и религии, право каждого гражданина на участие в государственных делах, равенство перед законом, право на жизнь, свободу и безопасность, свобода от произвольного ареста, задержания или изгнания, право на гласное и с соблюдением всех требований справедливости рассмотрение дела независимым и беспристрастным судом и ряд других.

Второе поколение прав человека сформировалось в процессе борьбы народов за улучшение своего экономического положения и повышение культурного статуса. Эти требования стали выдвигаться, когда благодаря бурному развитию производства сложились реальные предпосылки для удовлетворения социальных притязаний граждан. Первые десятилетия XIX в. выявили неравноправие в области гражданских прав. Капиталистическое общество не могло развиваться и воспроизводить себя, не порождая большие массы людей наемного труда – рабочий класс. При этом капитализм XIX в. не был процветающим обществом. Повсеместными были безработица, нищета масс, детский и женский труд, не защищенный законодательством, 14-часовой рабочий день. Движение в защиту своих прав, своего человеческого достоинства рабочий класс начал под лозунгом неполноты признанных прав человека, необходимости новой декларации прав человека.

В 40-е годы XIX в. значительный вклад в становление новых прав внесло английское рабочее движение. Своей целью оно провозгласило необходимость принятия и осуществления Хартии о правах человека (отсюда название движения – чартизм). Право на труд, на социальный минимум существования связывалось сторонниками чартизма с необходимостью завоевания всеобщего избирательного права.

В 1842 г. в документах тред-юнионов Англии было заявлено, что у рабочих нет возможности пользоваться «полным продуктом» своего труда. Отрастить в законах новые права, по мнению чартистов, можно было, лишь изменив социальный состав парламента,

где не было рабочих. Представители чартизма звали к идее естественного права, наполняя ее новым содержанием. Накопление частной собственности нарушало естественный закон, так как «один класс живет за счет других, в результате те, кто трудится, низводятся до положения рабов» – утверждалось в их программе²⁶.

Идея нового права на «социальный минимум» понималась чартистами как возможность иметь жилище, достойную человека еду и одежду. Отсутствие всех этих прав рассматривалось как нарушение Великой Хартии вольности и Билля о правах. Провозглашенные в ней «прирожденные права англичанина» трактовались чартистами как неразрывные с «не отчуждаемыми правами человека».

Право на труд всеми антибуржуазными движениями понималось как «право на жизнь», поскольку отнять у неимущего человека его единственную собственность – способность к труду – означало лишить его способности жить. Рабочее движение европейского континента начиная с 30–40-х гг. XIX в. рассматривало право на труд как наиболее важное среди других прав.

Деятельность социалиста Виктора Консидерана внутри рабочего движения Франции способствовало проникновению идеи права на труд как нового права в правосознание рабочих масс. Он писал, что будущая неизбежная революция будет совершена ради «положительных прав» теми массами, которые цивилизация держит в запущенном, полудиком состоянии. Это будет во всей своей обнаженности война того, кто не владеет, против того, кто владеет. Эта война подведет итог всем остальным. В. Консидеран писал, что право на труд столь же значимо, как право частной собственности.

Новые требования различно отразили два произведения. В апреле 1847 г. Консидеран опубликовал «Принципы социализма. Манифест демократии XIX века». В декабре 1847 г. К. Маркс и Ф. Энгельс создали «Манифест коммунистической партии», изданный в Лондоне в начале 1848 г.

Оба Манифеста подводили итоги первой половины XIX в., расценивая ход современной истории в рамках борьбы труда и капитала. В. Консидеран оценивал ситуацию в аспекте новых прав человека следующим образом: «Ближайшая революция не будет национальной, то есть французской, английской или германской, – она будет европейской.

Она не будет чисто религиозной или политической, – она будет главным образом экономической и социальной. Она возникнет не из нарушения Хартии, даже не из отрицания избирательного права, но, скорее всего, из отказа в праве жить, работать, из стачки доведенных до голода рабочих, из столкновений интересов пролетариата и буржуазии»²⁷.

Революция нового типа была объявлена неизбежной, если средняя и мелкая буржуазия не поддержит рабочий класс. В. Консидеран преобразующей силой, наряду с рабочим классом, считал среднюю и мелкую буржуазию, разоряемую крупным промышленным капиталом.

Рабочее движение 70-х годов XIX в. не предотвратило франко-прусской войны. Поражение Франции в этой войне привело к гражданской войне, результатом которой явилась Парижская коммуна. 20 апреля 1871 г. Коммуна опубликовала документ под названием «Декларация к французскому народу». Республиканская форма правления объявлялась единственной, совместимой с правами народа. К этим правам Декларация относилась свободу личности, свободу совести, свободу труда, выражение своих взглядов, защиту своих интересов, всеобщее право на образование, всеобщее избирательное право. Утверждалось право избирателей осуществлять контроль над должностными лицами, которые могли быть отозваны, если нарушили наказы своих избирателей. На основе принципа социальной справедливости упразднились привилегии должностных служащих с установлением максимума зарплаты²⁸.

Уроки Парижской коммуны не прошли бесследно. Спустя несколько лет, во Франции и других европейских странах ввели бесплатное общее образование. Отстаивая идею социальных прав, рабочее движение и его союзники осознали неделимость всех видов прав. Поэтому борьба за равное всеобщее избирательное право соединилось с движением за право на труд.

Идеи русских социалистов были созвучны борьбе с капитализмом XIX в. Вместе с тем для деятелей России особой проблемой были права крестьян. Отмену крепостного права А.И. Герцен расценивал как торжество «человеческих прав»²⁹. Утверждение свободы мысли, печати, преподавания, равноправие мужчин и женщин А.И. Герцен считал неотъемлемой частью подлинной цивилизации.

Н.Г. Чернышевский связывал свои надеж-

ды на изменение положения человека в России с падением крепостного права и самодержавия и внедрением суда присяжных в стране.

М.А. Бакунин решал вопрос о правах человека на основании собственного понимания общества будущего, именуемого «анархией». Его идеи были популярны в рабочем и крестьянском движении 60–70-х годов XIX в. Революционное переустройство России, по его убеждению, заключалось в отмене классов и государства и всего, что называется юридическим правом, которое «перманентно отрицает все человеческое право»³⁰.

При всем разнообразии социалистических движений XIX в. они сходились в стремлении к расширению сферы человеческой свободы. Для России, в отличие от других стран, вопрос о правах человека не был разрешен на уровне политических и ряда личных прав ни в революции 1905–1907 гг., ни в период Февральской революции. В указанный период деятелями первой Государственной Думы, крупными юристами Л.И. Петражицким и П.И. Новгородцевым был внесен серьезный вклад в теоретическую разработку национального законодательства.

Л.И. Петражицкий был одним из инициаторов и членов комиссии по разработке «Законопроекта об обеспечении действительной неприкосновенности личности». Он считал, что «...нельзя задерживать столь важный, сколь и необходимый акт, как закон о неприкосновенности личности, связывая с ним весьма обширную законодательную работу, как пересмотр судебных уставов. Это дело особого законодательного проекта, которое мы тоже надеемся взять в свои руки».

Разделяя буржуазно-демократические идеи прав и свобод, Л.И. Петражицкий выступил в Думе основным докладчиком по предложению о признании за женщинами политических прав. Это должно было выразиться в равноправии в области наследственных прав, образования, допуска к государственной службе, а главное – в равном с мужчинами избирательном праве. Л.И. Петражицкий указывал на необходимость равноправия инородцев.

В целом русская юридическая мысль, направленная на развитие и охрану прав человека, находилась на уровне общих прогрессивных стремлений современников.

Говоря о формировании прав человека второго поколения, т.е. социально-экономических и культурных прав, нужно отметить,

что XIX век стал только мощным толчком в этом процессе, который идет и по сей день. Нормативное выражение права на труд, свободный выбор работы, права на социальное обеспечение, на отдых и досуг, права на защиту материнства и детства, на образование, на участие в культурной жизни общества и другие во Всеобщей декларации прав человека (1948 г.) и особенно в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.) явилась огромным шагом вперед в развитии прав человека.

Природа социальных прав такова, что только постоянная созидательная деятельность государства способна их гарантировать. В конце XX в. государство не может не стремиться к тому, чтобы стать социальным. Эта закономерность современного государственного развития, нашедшая закрепление в Конституциях ФРГ, Испании, Франции и других стран, включая Конституцию России, которая в ст. 7 провозглашается социальным государством³¹.

В современном мире действуют международно-правовые документы, устанавливающие общепризнанные стандарты прав и свобод личности, определяющие ту планку, ниже которой государства не могут опускаться. Права и свободы человека перестали быть только внутренним делом государства, теперь это объект внимания всего международного сообщества.

Принятие таких международно-правовых актов, как Всеобщая декларация прав человека (1948 г.), Международный пакт о гражданских и политических правах (1966 г.), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.), Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах (1966 г.), внесло коренные изменения правового положения личности³². Человек стал субъектом международного права. Все государства, присоединившиеся к Пактам, обязаны привести свое национальное законодательство в соответствие с требованиями Пактов, которые имеют приоритет над внутренним законодательством стран-участниц. Поэтому гражданин, политические или гражданские права которого нарушены, имеет право обратиться непосредственно в Комитет по правам человека при ООН, если им исчерпаны все имеющиеся средства правовой защиты (ст. 2 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах).

Все международно-правовые пакты определили универсальный набор прав и свобод, который способен обеспечить нормальную жизнедеятельность индивида. Этот каталог формировался в ходе тысячелетней борьбы за свободу и социальный прогресс и в нем закреплены права человека первого и второго поколений.

После Второй мировой войны стало формироваться третье поколение прав человека и права народов: «право на мир, на здоровую окружающую среду, на социально-экономическое развитие принадлежит как каждому человеку, так и каждому народу и даже человечеству в целом»³³. Особенность этих прав состоит в том, что они являются коллективными и могут осуществляться не отдельным человеком, а какой-то общностью. Например, право на здоровую окружающую среду принадлежит индивиду, а право народов на развитие или самоопределение является коллективным, человек принимает участие в реализации таких прав, но это связано не с его личным статусом, а с принадлежностью к какой-либо общности.

Индивидуальные и коллективные права неразрывно связаны, хотя и различны по своей природе. Право индивида – это естественное право, присущее ему от рождения, коллективные права формируются по мере становления интересов в той или иной общности. Коллективные права не могут ранжироваться выше индивидуальных, а должны находиться с ними в гармонии, проверяться ими на «качество».

Этот подход не просто реализовать в жизни. Противоречия, возникающие между правами человека, правами государства, народа, нации, национальных меньшинств, иногда трудно разрешимы. В межнациональных конфликтах каждая из сторон выдвигает свои доводы, отстаивает свое право на суверенитет, свои притязания на пересмотр границ. Национальная идея, призванная быть катализатором возрождения нации, становится разрушительной силой. На передний план выдвигаются коллективные права нации, их стремятся реализовать любой ценой, даже ценой массового истребления своего и чужих народов. По мнению Н. Бердяева, национализм – это «злое эгоистическое самоутверждение, презрение и даже ненависть к другим народам», является «источником войн», создает «атмосферу войны», порождает шови-

низм и ксенофобию. «Национализм гораздо более связан с ненавистью к чужому, чем с любовью к своему»³⁴.

Это подтверждается сегодня трагическими конфликтами в бывшей Югославии и в ряде регионов бывшего СССР – Грузии, Таджикистане, Чечне, Нагорном Карабахе, Косово и др.³⁵. Межнациональные конфликты неизменно связаны с массовыми нарушениями прав человека, являющимися следствием стремления каждого из народов, участвующих в конфликте, реализовать свое право на самоопределение. Критерием процессов, происходящих в сфере национально-государственных отношений, должен выступать принцип нерушимости прав, свобод человека.

Аналогична природа других коллективных прав. Право на развитие, осуществляемое народами, освободившимися от колониальной зависимости, не должно ущемлять прав лиц иной национальности или расы. Коллективные права какой-либо общественной организации не могут основываться на подавлении или ограничении индивидуальных интересов.

В современных теориях прав человека наблюдается тенденция относить к новому поколению права человека, конкретизирующие индивидуальные права первых двух поколений (право на отличие, право на тишину и покой), а также некоторые новые коллективные права (право на солидарность, право на международное общение).

Нет сомнения, в том, что права человека и права коллектива будут развиваться и дальше, отражая развитие общественных отношений, возрастание притязаний личности, что наверняка потребует принятия новых международных документов, включающих более широкий перечень прав человека.

¹ Цит. по: Трунов И.Л. Защита прав личности в уголовном процессе. – М., 2005. – С. 3.

² Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства. – М., 1973. – С. 4.

³ Байтин М.А. О современном понимании права // Журнал российского права. – 1999. – № 1. – С. 99–100.

⁴ Миронов О.О. // Завтра. – № 34. – 2001.

⁵ Гегель Г. Соч. / Под ред. А. Деборина, Д. Рязанова. – Т. 8. – М., 1935. – С. 98–99.

⁶ Утченко С.Л. Политические учения Древнего Рима. – М., 1997. – С. 41.

⁷ Гуревич А.Я. Категории средневековой культуры. – М., 1972. – С. 176.

⁸ Гуревич А.Я. Указ. соч. – С. 178–190.

⁹ Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран. – М., 1984. – С. 99.

¹⁰ Там же.

¹¹ Конституции буржуазных государств Европы. – М., 1957. – С. 39–40.

¹² Дж. Локк. Два трактата о правительстве: Сочинения в двух томах. – М., 1967. – Т. 2. – С. 173.

¹³ Лукашева Е.А. Общая теория прав человека. – М., 1996. – С. 7.

¹⁴ Билль о правах 13 февраля 1689 г. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран. – М., 1984. – С. 165.

¹⁵ Конституции и законодательные акты буржуазных государств XVII–XVIII вв. – М., 1957. – С. 250.

¹⁶ Конституции зарубежных государств: Учебное пособие / Сост. проф. В.В. Маклаков. – М., 2002. – С. 56.

¹⁷ Там же.

¹⁸ Конституции и законодательные акты буржуазных государств XVII–XIX вв. – М., 1961.

¹⁹ Правовые системы стран мира: Энциклопедический справочник. – М., 2001. – С. 596.

²⁰ Конституции буржуазных государств. – М., 1982. – С. 32–34.

²¹ Черниловский З.М. Всеобщая история государства и права: Учебник для ВУЗов. – М., 1983. – С. 256.

²² История государства и права России: Учебник / Под ред. проф. Ю.П. Титова. – М., 2001. – С. 167.

²³ Избранные произведения декабристов. – М., 1952. – Т. 2. – С. 245.

²⁴ История России / Под ред. М.Н. Зуева, А.А. Чернобаева. – М., 2001. – С. 190.

²⁵ Там же. – С. 194–195.

²⁶ История социалистических учений. – М., 1964. – С. 301.

²⁷ Зильберфарб И.Е. Социальная философия Шарля Фурье. – М., 1964. – С. 167.

²⁸ Протоколы Парижской коммуны. – М., 1934. – Т. 1.

²⁹ Герцен А.И. Письма издадека. – М., 1984. – С. 331.

³⁰ Бакунин М.А. В Первом Интернационале. – М., 1928. – Т. 3. – С. 330.

³¹ Ростовщиков И.В. Права личности в России: их обеспечение и защита органами внутренних дел. – Волгоград, 1997. – С. 13.

³² Там же. – С. 9.

³³ Мюллерсон Р.А. Права человека: идеи, нормы, реальность. – М., 1991. – С. 30.

³⁴ Бердяев Н. Судьба России. – М., 1990. – С. 316–317.

³⁵ Лукашева Е.А. Права человека как фактор стратегии устойчивого развития. – М., 2000. – С. 8.

ПРАВО И ПРИРОДА ЧЕЛОВЕКА В РАБОТАХ БЕНДЖАМИНА ФРАНКЛИНА

Ю.А. Полетухин,

кандидат исторических наук, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Челябинского юридического института МВД РФ

Бенджамин Франклин (1706–1790) выделяется среди американских политиков и мыслителей второй половины XVIII века универсальностью знаний и прагматизмом. Принято считать, что научные интересы Франклина находились, по большей части, в сфере естественных наук. Однако он оставил весьма глубокие рассуждения по вопросам государства и права в многочисленных трудах, посвященных конкретным проблемам своего времени.

Глубокие познания Франклина в естественно-научной сфере сделали его политико-правовые взгляды действительно материалистическими, опирающимися на обширные знания природных закономерностей и человека.

Его соображения по вопросам права и государства неизменно берут начало в самых общих принципах существования и развития материального мира, любых живых существ, которые проявляются и в природе человека.

В ранней своей работе, написанной в 1725 г., когда Франклин был девятнадцатилетним типографским рабочим в Лондоне, в кратком виде изложены взгляды будущего государственного деятеля Америки.

В этой работе, а также во взглядах Франклина в целом прослеживается явное влияние концепции англичанина Джона Локка, связывавшего свое понимание права и государства с общими закономерностями развития материи и человека. Гораздо позже, будучи уже известным политиком, среди лучших английских авторов Франклин рекомендовал для изучения в шестом (старшем) классе школы именно Локка¹.

Для Локка страдание – важнейшее чувство, которое управляет всем живым. Американец также считал главным свойством любого живого существа «способность ощущать удовольствие или страдание»².

Это свойство любого живого организма, по Франклину, и является той силой, которая движет жизнь вообще, в том числе, и жизнь человека. «Мы первоначально подвижны страданием, и весь последующий ход нашей жизни не что иное, как непрерывный ход действий с целью избавиться от него»³.

Франклин утверждает, что страдание не просто сопровождает человека всю его жизнь, но и является источником любого развития. По мере избавления от одного неудовольствия появляется другое, что и заставляет человека предпринимать какие-то действия. По мнению Франклина, отсутствие страдания уничтожило бы само желание что-либо менять в своей жизни, и прогресс был бы невозможен. Отсюда следует логичный вывод, что страдание как условие развития совершенно необходимо⁴.

Таким образом, различные человеческие желания и страсти могут быть рассмотрены лишь как разновидности попыток избавиться от разных видов страдания. По Франклину, любое удовольствие не имеет самостоятельной природы, оно напрямую связано со страданием. «Величайшее удовольствие – это лишь сознание избавления от величайшего страдания»⁵.

Американский мыслитель указывает, что страдания отличаются по степени доставляемого ими неудовольствия человеку⁶. Чем сильнее страдание, тем сильнее желание избавиться от него.

Если мы спроецируем эту мысль на проблему определения и исполнения наказаний (которые неизбежно, по сути, представляют собой сознательно причиняемые преступнику страдания), то придется признать, что жесткие наказания за преступления, причиняющие серьезный вред человеку и обществу, неизбежны. Лишь в этом случае у человека может возникнуть желание воздержаться от причинения вреда другим людям. Другими словами, в случаях, когда речь идет о потенциальной опасности человека для общества, наказания должны быть такими, чтобы потенциальному преступнику было трудно их проигнорировать.

Принимая во внимание эти высказывания Франклина, можно сделать вывод, что его понимание причин, лежащих в основе любой человеческой деятельности, объясняется, прежде всего, глубоким видением физиологической сути любых человеческих ощущений и мотивов деятельности человека.

Напрашивается естественное обобщение,

что избавление человека от страданий в принципе невозможно в силу того, что на смену одному страданию неизбежно приходит другое, пусть и менее мучительное. Это означает, что законодателю и не следует ставить перед собой такую цель. Ведь гипотетическая реализация данной цели приведет к исчезновению у человека какой-либо мотивации к любой деятельности вообще.

У Франклина есть тезис об относительности любого страдания. Он пишет, что «страдание не есть страдание для нас, пока мы к нему нечувствительны»⁷. Хотя Франклин не развивает эту мысль в дальнейшем, она представляется чрезвычайно важной.

Развивая эту идею, можно предположить, что некая усредненная шкала страданий, отличающихся друг от друга по той степени недовольства, которую они доставляют человеку, является довольно условной. Обусловленная спецификой физиологии пониженная чувствительность к страданиям и боли, а также выработанная временем привычка к ним делают определенную часть людей менее чувствительными. Поэтому страдания не оказывают на них такого корректирующего воздействия, как на человека со средней степенью восприимчивости.

Это означает, что по отношению к мало чувствительному человеку при необходимости должны применяться более жесткие меры наказания, чем по отношению к тому, кто по данным качествам соответствует примерной норме. Конечно, определение такой условной нормы в законодательстве и судебной практике довольно проблематично, но нам представляется, что очевидным показателем неэффективности использованной ранее санкции по отношению к осужденному, является рецидивная преступность. Логичным было бы, если бы в таких случаях наказание ужесточалось достаточно существенно.

Идеи, высказанные Франклином в ранней работе «Рассуждения о свободе и необходимости, удовольствии и страдании» представляются, возможно, слишком категоричными, поскольку, по сути, поведение человека объясняется единственным фактором – страданием, пусть и в разных видах. В последующих своих статьях Франклин старался учитывать и другие обстоятельства, так или иначе влияющие на жизнь человека.

В дальнейшем американский политик практически не писал таких сугубо теоретических работ, как этот его ранний труд, уже,

судя по названию, претендующий на широкие обобщения. Соображения Франклина по проблемам государства и права разбросаны по разнообразным заметкам, письмам, статьям, которые посвящены конкретным проблемам американской действительности.

В своих постулатах он исходит из того, что человек по своей природе является эгоистом.

Проблема заключается в том, чтобы совместить интересы разных людей и интересы общества и государства таким образом, чтобы стали возможными взаимовыгодные и взаимоприемлемые формы сотрудничества. Многие соображения Франклина по этому вопросу определяются соотношением возможных приобретений и потерь как государства, так и отдельного человека в каждом конкретном случае.

Логика американского мыслителя наглядно и ярко проявляется в его небольшой заметке 1762 г. «Замечания на выступления судьи Фостера в защиту права насильственной вербовки матросов», направленной против попыток оправдать сложившуюся в Англии жестокую практику принудительной вербовки матросов торгового флота на службу в военно-морской флот.

Франклин считает, что при военной необходимости оправдано обязательное несение воинской службы, но возникающие в связи с этим тяготы должны распределяться на все общество. Если же часть людей освобождается от вербовки, то равноправие отсутствует, и такое положение вещей не может быть признано справедливым.

Франклин приводит высказывание некоего судьи Фостера о том, что правительство может «при крайней необходимости использовать услуги торгового флота» в случае войны. Здесь же объясняет, что выражение «использовать услуги» в данном случае неприемлемо, поскольку оно «обозначает приглашение человека на работу с предложением ему платы, достойной, чтобы побудить его предпочесть мою работу. Но совсем не то, если я принуждаю его работать на условиях, которые я считаю подходящими»⁸.

Таким образом, Франклин считает, что даже чрезвычайная ситуация и интересы государства не могут быть оправданием для прямого насильственного принуждения людей к несению службы. Что же касается способов стимулировать их к выполнению этой опасной работы, то, по мнению Франклина, этот вопрос

может быть решен путем повышения соответствующей платы до такого уровня, который побудил бы людей «добровольно поступить на военную службу. И пусть зло будет распределено среди всей нации посредством равного налога для уплаты матросам»⁹.

Данное предложение Франклина представляется показательным и весьма характерным для его концепции. Он считает, что тяготы и опасности могут быть скалькулированы и компенсированы.

Вопреки мнению Фостера Франклин считает, что даже угроза национального бедствия не может быть оправданием для «личного несчастья». Если же личные несчастья могут предотвратить такое бедствие, то они «должны щедро компенсироваться целой нацией»¹⁰.

Один из аргументов Фостера в защиту существующего обычая насильственной вербовки матросов сводится к тому, что он основан на обычном праве. На это утверждение Франклин отвечает, что в таком случае в Англии «является законом рабство»¹¹.

Он признает, что возможно подобная практика является законной, но при этом она несправедлива¹².

Такая логика рассуждений свидетельствует о том, что Франклина никоим образом нельзя отнести к сторонникам позитивизма. Для него основой любого законодательства являются естественные права человека, здравый смысл, а критерием истинности закона является его нацеленность на защиту основных интересов людей.

Для Франклина главным условием положительной оценки законов является их способность обеспечивать свободу. Критикуя английскую практику насильственного привлечения матросов к военной службе, он пишет, что «конституция еще очень несовершенна, если в таком общем деле не защищает свободу, а уничтожает ее»¹³.

Во взглядах Франклина на рассматриваемую проблему проявляется характерная для него тенденция неизменно сверять требования закона с более значимым для него здравым смыслом, обычной повседневной логикой и интересами среднего человека, далекого от политики и высоких слов. Высокопарная риторика, за которой скрываются попытки исказить истинное положение дел в данном случае, как и во всех подобных ситуациях, вызывает у него лишь негодование. Подвергнув критическому анализу аргументы, использовавшиеся для оправдания практики

привлечения насильственными мерами матросов к службе, он дает им довольно резкую оценку: «Потребовалось длинное рассуждение, чтобы пускать пыль в глаза здравому смыслу, спутать все наши представления о праве и несправедливости, сделать белое черным и худшее представить как лучшее мнение»¹⁴.

Чтобы показать абсурдность оправдываемого Фостером насильственного привлечения матросов к военной службе, Франклин предлагает распространить этот принцип и на лучших юристов, заставляя их работать судьями за жалование, составляющее половину от заработков адвокатов¹⁵. То есть предлагается применить принуждение к довольно привилегированной группе людей, мотивируя это необходимостью защиты интересов государства.

Тот факт, что офицеров не нужно принуждать к несению службы, по Франклину, является убедительным доказательством того, что и на воинской службе можно обойтись мерами материального стимулирования. «Выгоды их должностей или ожидаемый заработок является достаточным побуждением»¹⁶.

То есть при противостоянии различных интересов предлагаются меры, способствующие их совпадению. Возникающую при этом неизбежную проблему дополнительных расходов предлагается решить введением дополнительных финансовых сборов на военные нужды, равномерно распределяя эти дополнительные налоги в обществе. По всей видимости, и для общества такой выход был бы приемлемым решением. Интересы государства в этом случае были бы защищены, а у матросов появился бы стимул для несения службы.

Франклин неизменно придерживается того принципа, что лучшим способом привлечь людей к решению общественно значимых проблем является их личная заинтересованность, совпадающая с интересами общества. Это касается и данной конкретной проблемы привлечения матросов на военную службу, в частности и глобальных, закономерностей вообще. «В политике людей крепче всего связывает взаимный интерес»¹⁷, отмечает исследователь, рассматривая условия, обеспечивающие социальное спокойствие.

В приведенных выше предложениях Франклина относительно проблемы обеспечения кораблей матросами проявляется характерный для него прагматизм. В любом социальном противостоянии, противоречии он пытается найти глубинные, коренные причи-

ны конфликта, которые, как правило, сводятся к сугубо материальным интересам.

В рассуждениях Франклина можно усмотреть цинизм, однако, скорее всего, это мнение компетентного и дальновидного человека, склонного не полагаться на внешнюю словесную оболочку любых явлений. Его предложения по решению проблемы соотношения интересов различных людей с помощью денежных выплат отражают понимание того факта, что в современном буржуазном обществе, даже на войне, невозможно опираться исключительно на моральные качества, такие, как воинская доблесть.

Франклин скептичен в отношении оценок добродетелей среднего человека. Показательно вполне прагматичное его отношение к религии. Ознакомившись с рукописью неизвестного автора, резко негативно отзывающегося о религии как таковой, он призывает его умерить свой критический пыл, поскольку людей, у которых хватит воли и разума, чтобы самостоятельно сопротивляться порокам, немного: «Но подумайте, насколько велика та часть человечества, которая состоит из слабых и невежественных мужчин и женщин и из опрометчивых юношей и девушек, нуждающихся в религиозных побуждениях, чтобы избежать порока [...]»¹⁸. Эта логика практически повторяет идею Н. Макиавелли о необходимости сохранения религии в обществе как инструмента социального регулирования¹⁹.

Франклин отмечает, что по мере развития общества невозможно сохранить все традиционные нравственные ценности в полном объеме. «улучшение нравов в одном направлении часто портит нравы в другом»²⁰.

Развивая эту мысль, американец проследживает развитие одной из важнейших тенденций современного общества. Суть ее в том, что денежные отношения проникают в любую сферу. «Совершенство торговли в том, что каждая вещь должна иметь свою цену»²¹.

Это приводит к тому, что отношения купли-продажи, денежный эквивалент самых разных вещей распространяются даже на те сферы жизни общества, которые традиционно находились вне торговли. «Вещи, которые *boni mores* [добрые нравы], запрещают продавать, становятся ее предметом, и мало вещей, которые действительно *extra commercium* [вне коммерции]. Сама законодательная власть может оказаться *in commercium*»²². Франклин отмечает, что чаще всего это происходит в больших странах и в их столицах.

Здесь может возникнуть вопрос о непоследовательности и противоречивости различных утверждений американца. С одной стороны, он призывает сверять любые требования закона со здравым смыслом и нашими представлениями о справедливости, а с другой стороны, констатирует как неизбежность проникновения торговли в любые сферы жизни общества, что противоречит тем же требованиям морали.

По всей видимости, для Франклина распространение эквивалентного обмена в обществе повсеместно не было совершенно нетерпимым явлением. То есть требование традиционной морали ограничить сферу купли-продажи, уберечь от этого некие особо важные ценности для него не было главным. Важнейшим критерием при оценке эффективности общественных и государственных институтов он считал их способность защитить важнейшие интересы людей.

Единственным средством, способным противостоять сведению всех отношений в обществе исключительно к получению непосредственной выгоды, что неизбежно предполагает торговля, Франклин называет образование: «Только образование может [...] примирить бескорыстие с торговлей, что мы часто видим в людях, получивших широкое образование»²³.

Американский мыслитель указывает, что выгода настоящая, сиюминутная и выгода перспективная не всегда совпадают. Дальновидность, развитию которой и способствует «широкое образование», иногда требует делать вещи, которые в ближайшей перспективе явно убыточны, но смогут принести более существенные дивиденды в будущем. Проблема в том, что недалковидность людей часто не позволяет им осознать этого важного обстоятельства.

«Люди, которые хотят иметь выгоды в настоящем, не должны проявлять чрезмерной заботы о выгодах в будущем [...] Тот, кто торгуется по мелочам, часто проигрывает сделки, тот же, кто этого не делает, часто выигрывает судебные процессы»²⁴. Эта логика, призывающая не сосредотачиваться исключительно на текущих, сиюминутных выгодах, вообще характерна для рассуждений Франклина.

Однако можно усомниться в том, что «широкое образование» способно в полной мере решить эту проблему и сделать людей достаточно дальновидными и нацеленными на отдаленные перспективы. Предположительно

это достижимо лишь для той части общества, которая не только способна на уровне интеллектуальных способностей усвоить соответствующие знания, но и изначально заинтересована в достижении определенных долгосрочных перспектив.

Представляется очевидным, что такие качества есть далеко не у каждого человека. Это обстоятельство должно быть обязательно учтено теми, кто создает нормативные акты.

Необходимо учитывать, что правовые нормы не могут быть выстроены исключительно в расчете на дальновидных людей. Минимизация ущерба, причиняемого людьми друг другу, что и должно быть целью законодательства, возможна лишь при условии, что баланс выгод и потерь, складывающийся из требований норм права, ясен если не для каждого, то для подавляющего большинства. Этот баланс должен быть таким, чтобы совершение преступления даже в самой ближайшей перспективе было бы менее выгодным, чем социально приемлемое поведение.

Извлечение прибыли из совершения преступления – видимо, процесс сам по себе эффективный. Но законодатель в состоянии существенно уменьшить привлекательность преступления, введя такие наказания, санкции, которые предполагают нанесение ущерба преступнику, адекватное ущербу, причиняемому им людям.

Требования права должны быть понятны не только юристу, но, прежде всего, среднему человеку. А интеллектуальные способности такого человека оцениваются Франклином невысоко. «Нам более свойственно созерцание, нежели размышление; мы предпочитаем предаваться праздным развлечениям вместо того, чтобы совершить малейшее насилие над своим терпением и заняться разгадкой запутанных ходов – работой неприятной и утомительной, которая ничем нас не обогащает, кроме познания»²⁵.

Франклин далек от провозглашения неких абстрактных и универсальных норм права.

Весьма показательна его позиция, изложенная в небольшой по объему заметке «Замечания по плану будущего управления делами индейцев».

Франклин указывает на существующее различие между англосаксами и североамериканскими индейцами в системе ценностей, которое в рассматриваемом документе не принимается во внимание. Он обращает внимание на то, что здесь предлагается распро-

странить на индейцев существующую у белых американцев практику принуждения к возвращению денежного долга до 50 шиллингов посредством тюремного заключения. По мнению Франклина, проблема в том, что индейцы «имеют столь высокое представление о ценности личной свободы и столь пренебрежительные – к ценности личного имущества, что диспропорция между свободой человека и его долгом в несколько шиллингов покажется им чудовищной»²⁶.

В данном случае система ценностей индейцев рассматривается как фактор, который определяет допустимость мер принуждения и ранжирует их. Франклин предлагает установить положение, по которому такие небольшие долги «не подлежат возвращению силой закона». Он рассчитывает на то, что там, где не применяется законное принуждение, «нечестность становится еще более позорной»²⁷. Другими словами, предлагается вообще ограничить действия норм права там, где, в конечном счете, более эффективными могут оказаться традиции и нормы обычного права.

Эти предложения Франклина означают, что меры правового принуждения должны примерно соответствовать существующей в обществе системе ценностей, представлениям людей о соотношении опасности преступления и следующего за этим наказания. Противоречащее этим представлениям чрезмерно строгое наказание он считает неприемлемым.

Можно предположить, что несоответствие преступления и наказания может повлечь за собой неприятие законодательства в целом, а возможно и всей системы государственной власти. Следствием такого несоответствия может быть совершение более опасных преступлений, чем те, о которых говорит в данном случае Франклин.

Его «Заметки по некоторым из предшествующих наблюдений, подробно показывающие влияние нравов на население», акцентируют внимание именно на том, что значение нравов, моральных стереотипов чаще всего оказывается решающим для развития общества, в том числе и для «гражданской конституции»²⁸.

Однако Франклин в принципе не рассматривает достаточно распространенную ситуацию, когда меры государственного принуждения, по оценке общественного мнения, наоборот, рассматриваются как недостаточно жесткие. А ведь можно предположить, что это влечет за собой аналогичное или еще более резкое неприятие самих государственных институтов.

Примером такого рода является современное положение дел в России, где существенно расходятся разные мнения в вопросе о допустимых наказаниях. Многочисленные социологические опросы достаточно убедительно свидетельствуют о том, что большая часть общества считает необходимым применение жестких мер, в том числе, и смертной казни по отношению к тем, кто совершает наиболее опасные преступления, прежде всего, умышленные убийства. Однако те, кто принимает соответствующие решения, практически игнорируют это мнение. Наоборот, прослеживается последовательное смягчение наказаний законодателями. Смертные приговоры выносятся, но не исполняются, поскольку с 1996 г. действует соответствующий мораторий. То есть, в данном случае мнение значительной части общества резко расходится с законодательной и правоприменительной практикой, что, тем не менее, не влечет за собой изменений норм права. Хотя неэффективность существующих методов борьбы с преступностью подтверждается статистикой. Здесь наблюдается негативная динамика, проявляющаяся с начала 90-х гг. в росте числа наиболее опасных преступлений: убийств, грабежей и т. д.

Можно предположить, что столь явное расхождение мнения общества и действий государства – одна из причин такого широко распространенного в России явления, как правовой нигилизм.

Обобщая вышеизложенное, можно сделать выводы, что правовые воззрения Франклина основаны на глубоком понимании социальных отношений и проблем как явлений, органично связанных с природой человека.

Хотя в специальных исследованиях, посвященных анализу научных достижений Франклина, акцент делается на его достижениях в области естественных наук, не меньшего внимания заслуживают и его достижения в сфере правовой мысли. В своих рассуждениях и конкретных предложениях, так или иначе затрагивающих проблемы законодательства, Франклин неизменно опирается на знание основных природных закономерностей.

Широкий кругозор и системное мышление обусловили наглядно проявляющееся в его работах понимание права как феномена, отражающего причинно-следственные связи общего порядка.

Природа человека также является для Франклина объективно существующей реаль-

ностью, которая и должна быть учтена законодателем. В этом отношении он является последовательным сторонником идей Дж. Локка. Это влияние проявляется, в частности, в его категоричном утверждении, что человеком движет исключительно страдание, любая другая мотивация сводится к попытке избежать страдания. Это позволяет сделать вывод, что предусмотренное законодательством наказание преступника, по своей сути, является именно сознательно причиняемым страданием и ничем иным быть не может.

В связи с этим утверждение в действующем Уголовном кодексе РФ (ч. 2 ст. 7) о недопустимости физических страданий применительно к лицу, совершившему преступление, выглядит как декларация и дань требованиям международных источников права.

Прагматизм Франклина проявляется в отсутствии свойственных эпохе Просвещения деклараций о необходимости изменения природы человека, и, прежде всего, самой эгоистической мотивации его поступков.

Неоднократно повторяемое Франклином утверждение о выгодности, в конечном счете, честности можно считать основанием для причисления его к числу тех мыслителей, которые не видели неразрешимого противоречия между требованиями морали, инструментами социального регулирования и интересами человека.

Франклин исходит из посылки о неизменной природе человека, однако отмечает, что мораль меняется по мере развития общества. Это принципиально важно, поскольку, по логике Франклина, право увязывается с системой ценностей, распространенной в обществе. Применительно к современной России это означает, что право должно скорее следовать за общественной нравственностью, нежели навязывать обществу чуждые ему ценности. Даже благие намерения законодателей, игнорирующих это обстоятельство, в данном вопросе чреваты отторжением со стороны общества самого права как такового.

¹ Франклин Б. Очерк об английской школе // Избранные произведения. – М., 1956. – С. 578.

² Франклин Б. Рассуждения о свободе и необходимости, удовольствии и страдании // Американские просветители. – М., 1968. – Т. 1. – С. 75.

³ Там же. – С. 76.

⁴ Там же. – С. 77.

⁵ Там же. – С. 78.

⁶ Там же. – С. 76.

⁷ Там же. – С. 76.

⁸ Замечания на выступления судьи Фостера в защиту права насильственной вербовки матросов // Франклин В. Избранные произведения. – М., 1956. – С. 261.

⁹ Там же.

¹⁰ Там же. – С. 262.

¹¹ Там же.

¹² Там же. – С. 264.

¹³ Там же. – С. 265.

¹⁴ Там же. – С. 266.

¹⁵ Там же. – С. 263.

¹⁶ Там же. – С. 264.

¹⁷ Исторический очерк конституции и правительства Пенсильвании с момента её возникновения // Франклин В. Избранные произведения. – М., 1956. – С. 159.

¹⁸ [Письмо неизвестному] // Американские проповедители. – М., 1968. – Т. 1. – С. 98.

¹⁹ Размышления над первой декадой Тита Ливия // Макиавелли Н. Государь. Размышления над первой декадой Тита Ливия. – Минск, 2003. – С. 183–184.

²⁰ Заметки по некоторым из предшествующих наблюдений, подробно показывающих влияние нравов на насе-

ление // Франклин В. Избранные произведения. – М., 1956. – С. 560.

²¹ Там же. – С. 561.

²² Там же. – С. 561.

²³ Там же. – С. 562.

²⁴ Исторический очерк конституции и правительства Пенсильвании с момента её возникновения // Франклин В. Избранные произведения. – М., 1956. – С. 166.

²⁵ Исторический очерк конституции и правительства Пенсильвании с момента её возникновения // Франклин В. Избранные произведения. – М., 1956. – С. 104.

²⁶ Замечания по плану будущего управления делами индейцев // Франклин В. Избранные произведения. – М., 1956. – С. 284.

²⁷ Замечания по плану будущего управления делами индейцев // Франклин В. Избранные произведения. – М., 1956. – С. 284.

²⁸ Заметки по некоторым из предшествующих наблюдений, подробно показывающие влияние нравов на население // Франклин В. Избранные произведения. – М., 1956. – С. 558.

ПРОБЛЕМЫ СТАНОВЛЕНИЯ ОРГАНОВ СОВЕТСКОЙ ПРОКУРАТУРЫ

С.Ю. Салмина,

кандидат педагогических наук, старший преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин Челябинского юридического института МВД России

Становление органов советской прокуратуры до настоящего времени не являлось отдельным предметом изучения специалистов в области истории права и государства, хотя всестороннее исследование данной проблемы, безусловно, представляет не только значительный академический интерес, но и при детальном изучении несомненно может способствовать эффективной реализации требований, предъявляемых государством к органам прокурорского надзора на данном этапе. Демократические преобразования, произошедшие в российском обществе в течение последних пятнадцати лет, вызвали к жизни многочисленные дискуссии по поводу государственно-правового статуса прокуратуры, ее функций, полномочий и компетенции. Существует также мнение о том, что прокурорский надзор является самостоятельной формой осуществления прокурорской власти в России¹.

Нельзя не согласиться с профессором Н.В. Мельниковым, который, характеризуя природу прокурорского надзора, утверждает, что прокурорский надзор возникает не потому, что учреждается прокуратура, а потому, что с возникновением законности в государстве появляются органически связанные между собой объективные потребности в обеспечении ее единства и направленная на это функция надзора². В этой связи уместно вспомнить и о том, что инициатива создания прокуратуры принадлежала лично В.И. Ленину, и, собственно, термин «прокурорская власть» принадлежит именно ему. «Насколько состоятельной сегодня является концепция прокурорской власти как отдельной ветви власти, если да, то какое место ей следует отвести в системе разделения властей, нуждается ли прокурорская власть в дополнительном закреплении на уровне Конституции РФ», – все эти вопросы, безусловно, находятся в компетенции специалистов в области теории прокурорского надзора. Задача же историка заключается в попытке всестороннего, по возможности, объективного научного исследования процесса становления органов советской прокуратуры на

основе имеющихся в распоряжении архивных источников, материалов периодической печати того времени, а также весьма немногочисленных современных публикаций, в той или иной степени затрагивающих историко-юридические аспекты деятельности прокуратуры.

Период становления советской прокуратуры пришелся на первые годы НЭПа, когда задача учреждения самостоятельного государственного органа по надзору за соблюдением законов приобрела особую актуальность. После октябрьского переворота поиски новых форм государственности, в том числе органов юстиции, приняли весьма интенсивный характер. Поскольку большевики категорически отказывались признавать дореволюционные государственные институты, первым же декретом «О суде», опубликованном в «Газете Временного Рабочего и Крестьянского Правительства» 24 ноября 1917 года они полностью разрушили созданную реформаторами прошлого столетия достаточно стройную судебную систему. Упразднены были судебные следователи, прокуратура и присяжная адвокатура. На основании вышеупомянутого декрета в качестве обвинителей на стадии предварительного следствия допускались все «неопороченные» граждане обоего пола, пользующиеся гражданскими правами.

На протяжении нескольких лет после октябрьского переворота контроль и надзор за соблюдением законов в деятельности местных органов власти и органов государственного управления осуществляли различные учреждения, в компетенцию которых, помимо контрольно-надзорной, входили и другие функции. Всероссийский Центральный Исполнительный Комитет (ВЦИК) на основании ст. 32 Конституции РСФСР 1918 г. осуществлял надзор за точным применением декретов на всей территории Российской Федерации. Аналогичную функцию выполнял Совет Народных Комиссаров (СНК) и народные комиссариаты. 8 декабря 1918 г. постановлением Совета Рабоче-Крестьянской Обороны «О точном и быстром исполнении распоряже-

ний центральной власти и устранении канцелярской волокиты» народным комиссарам было предоставлено право немедленно отменять местные законы, стесняющие деятельность центральной власти или противоречащие ее законам и постановлениям. Наркоматы и центральные ведомства контролировали исполнение законов подчиненными им учреждениями и организациями.

Особое место в системе государственных органов, наделенных контрольно-надзорной функцией, занимали Народный комиссариат государственного контроля и его учреждения на местах. Функции государственного контроля получили юридическое закрепление в постановлении ВЦИК и СНК РСФСР от 12 апреля 1919 г. «О государственном контроле», где, в частности, подчеркивалось, что государственный контроль имеет право осуществлять «ближайшее наблюдение» за деятельностью всех наркоматов, их отделов на местах и всех органов Советской власти. При Наркомате государственного контроля существовало Центральное бюро жалоб и заявлений и его местные отделения.

Позже, в соответствии с решением VII Всероссийского съезда Советов, функции контроля были переданы Народному комиссариату Рабоче-Крестьянской инспекции, учрежденному декретом ВЦИК от 7 февраля 1920 г. Дополнительно к обязанностям бывшего Народного комиссариата государственного контроля на Рабоче-Крестьянскую инспекцию (РКИ) были возложены следующие задачи: борьба с бюрократизмом и волокитой в советских учреждениях; усиление контроля за деятельностью всех органов советской власти в области хозяйства, административного управления и общественных организаций; проверка деятельности всех органов власти «с точки зрения достигнутых на деле результатов»; наблюдение за разрешением жалоб и заявлений во всех учреждениях; представление в центральные и местные органы власти предложений об «упрощении государственного аппарата», упразднении параллелизма в работе, беспорядочности, волокиты, о преобразовании системы управления в тех или иных областях государственного строительства. Наряду с реализацией вышеперечисленных функций РКИ как «единый орган социалистического контроля» должна была наблюдать за проведением в жизнь всех декретов и постановлений советской власти в центре и на местах, а также за целесообразным их применением.

Кроме того, функцией надзора за исполнением законов был наделен Народный комиссариат юстиции (НКЮ) и его органы на местах. Декретом ВЦИК и СНК РСФСР от 10 марта 1921 г. было утверждено Положение о высшем судебном контроле. В соответствии с Положением на НКЮ возлагались: общий надзор за деятельностью судебных органов и направление им руководящих разъяснений и указаний по вопросам действующего права; признание «не имеющими законной силы» приговоров и решений судебных органов республики и передача их в надлежащий орган на новое рассмотрение; возобновление судебных дел по вновь открывшимся обстоятельствам независимо от того, каким органом республики были рассмотрены эти дела. В компетенцию НКЮ входило наблюдение за деятельностью органов следствия, обвинения, защиты и «дача им руководящих указаний», организация мест лишения свободы и «заведование» ими.

В Положении об отделах юстиции губернских исполнительных комитетов от 30 января 1919 г., утвержденном постановлением НКЮ, говорилось, что отдел юстиции принимает меры против незаконных действий местных органов власти, а также сообщает губисполкому и Народному комиссариату юстиции о случаях неисполнения или нарушения местными учреждениями декретов Советской власти. Губернские отделы юстиции находились в двойном подчинении: НКЮ и губернских исполнительных комитетов в качестве одного из отделов исполкома.

При Революционных трибуналах существовали коллегии обвинителей, высшей из которых была Центральная коллегия государственных обвинителей при Революционном трибунале ВЦИК. Члены коллегий обвинителей осуществляли надзор за соблюдением законов при расследовании преступлений, поддерживали в судах государственное обвинение по уголовным делам, приносили кассационные протесты на незаконные и необоснованные приговоры судов. Однако при этом самостоятельными государственными органами коллегии не являлись.

Таким образом, в первые годы после захвата власти большевиками функцию надзора за исполнением законов государственными органами, должностными лицами, общественными организациями и гражданами осуществляли различные органы и учреждения, которые не обладали четко определенным

кругом полномочий по устранению нарушений законности, часто дублировали друг друга и не имели возможности максимально сконцентрировать внимание на реализации контрольно-надзорной функции.

Идея создания единого органа надзора за законностью «витала в воздухе» задолго до официального создания советской прокуратуры. Тем не менее, никто из высокопоставленных представителей советской юстиции, в частности, ни Д.И. Курский, ни Н.В. Крыленко ни разу не говорили конкретно о прокуратуре. Дело в том, что представителям новой власти одно лишь упоминание о ней казалось кощунственным, поскольку фигура царского прокурора представлялась им исключительно одиозной. Однако объективные социально-исторические условия потребовали от большевистского руководства решительных действий. По окончании гражданской войны советскому государству предстояло в максимально короткие сроки решить проблему восстановления экономики, поскольку тотальная разруха к тому времени парализовала весь хозяйственный организм Советской России. Военно-экономические мероприятия советской власти привели к тому, что уровень производства промышленной продукции составлял 14 % довоенного, а проводимая в деревне продразверстка вела к сокращению посевных площадей. Большинство заводов и фабрик простаивало из-за отсутствия сырья и топлива, а крестьянские хозяйства приобретали натуральный потребительский характер, поскольку «излишки» изымались в пользу государства, и крестьянин отнюдь не был заинтересован в производстве сверх самого необходимого. В результате получила широкое распространение так называемая «ползучая контрреволюция» – целая серия антисоветских крестьянских выступлений. В 1921 г. в стране насчитывалось более 50 крупных крестьянских восстаний, и в скором времени не осталось ни одной губернии, не охваченной «политическим бандитизмом», – открытым сопротивлением деревни экономическим мероприятиям советской власти и развернутому большевиками красному террору.

Поскольку основой российской экономики традиционно было сельское хозяйство, прежде всего, возникла острая необходимость разработки эффективного курса аграрной политики. Тем временем участились собрания и митинги, на которых большевистский режим подвергался жесткой и открытой критике. Ре-

альную опасность продолжения прежнего курса продемонстрировал Кронштадтский мятеж, когда почти все члены большевистской организации Кронштадта встали на сторону восставших. В марте 1921 г. X съезд РКП (б) принял решение о переходе от продразверстки к продналогу. Судя по документам той эпохи, речь шла именно о новой политике, выработанной на новом уровне понимания происходящих в стране процессов. IX Всероссийский съезд Советов, состоявшийся в декабре 1921 г., потребовал восстановить во всех областях жизни строгие начала революционной законности, ответственности органов власти, должностных лиц и граждан за нарушение советских законов при одновременном усилении гарантий личных и имущественных прав граждан.

Новая экономическая политика Советского государства поставила перед органами юстиции новые задачи, потребовала их организационного укрепления. Необходимость законодательного регулирования экономических отношений сама по себе предполагала усиление роли права, но, по мнению профессора А.С. Смыкалина, введение НЭПа способствовало изменению форм классовой борьбы в стране и одновременно тактики борьбы с контрреволюцией. На смену открытому вооруженному подавлению пришла закамуфлированная война против свергнутых классов. В феврале 1922 г. Президиум ВЦИК принял декрет о создании Государственного политического управления (ГПУ) при НКВД РСФСР, ставшего непосредственным преемником ВЧК и превратившегося при И.В. Сталине в «суперведомство террора»³.

Решения IX Всероссийского Съезда Советов были положены в основу проведенной в стране в 1922–1924 гг. судебной реформы, которая, по мнению современных исследователей истории государства и права, стала наиболее результативной из всех судебных-правовых преобразований, осуществленных при советской власти. Инициатива создания прокуратуры принадлежала В.И. Ленину, который в период острой революционной борьбы выступал, как известно, против законов всех прежних правительств, а после окончательной победы большевиков призвал соблюдать строжайший революционный порядок, соблюдать свято законы и предписания Советской власти и следить за их исполнением всеми. В.И. Ленин был твердо убежден в необходимости сконцентрировать функцию

надзора за законностью в едином государственном органе, поскольку губернские и уездные отделы юстиции с этой задачей явно не справлялись. Подготовка проекта декрета о создании прокуратуры была поручена нарком юстиции Д.И. Курскому.

Сторонником ленинских идей о необходимости прокурорского надзора был и Д.И. Курский, находившийся в то время во главе Народного комиссариата юстиции. Автором проекта Положения об учреждении прокурорского надзора стал заместитель Народного комиссара юстиции РСФСР Н.В. Крыленко, выступавший основным докладчиком по этому проекту на III сессии ВЦИК в мае 1922 г. Приверженец идей судебных уставов 1864 года, Н.В. Крыленко писал, что «прокуратура есть, прежде всего, часть судебной системы, часть органов юстиции. Вся сила и мощь прокуратуры налицо только до тех пор, пока она непосредственно и тесно связана с судом, пока она является одним из маховых колес и рычагов именно судебной работы. ...А всякая иная точка зрения является гибелью для прокуратуры»⁴. Проект предусматривал построение прокуратуры как централизованной, независимой от местных органов власти системы. Прокурору предоставлялось право и вменялось в обязанности опротестовывать нарушающие закон постановления и действия республиканских и местных властей, привлекать правонарушителей к установленной законом ответственности, осуществлять надзор за расследованием преступлений и поддерживать государственное обвинение в суде.

Законопроект об учреждении прокуратуры в ходе обсуждения на третьей сессии ВЦИК встретил серьезное сопротивление со стороны Каменева, Рыкова, Зиновьева. Они считали, что создание прокуратуры, представители которой назначаются центром и подчинены только центру, приведет к двоевластию на местах и парализует деятельность исполнительных комитетов. Сопротивление было настолько сильным, что, несмотря на выступления М.И. Калинина, Н.В. Крыленко и других сторонников проекта, он был фактически провален и большинством голосов был передан в избранную сессией комиссию для дальнейшего обсуждения.

В.И. Ленин по состоянию здоровья не принимал личного участия в работе сессии, но пристально следил за происходившими событиями. Решающую роль при учреждении прокурорского надзора сыграло переданное

В.И. Лениным по телефону из резиденции в Горках письмо для Политбюро. Это письмо называлось «О двойном подчинении и законности» и содержало основные положения организации и деятельности прокуратуры. В нем В.И. Ленин аргументировал свою точку зрения о том, что на органы прокуратуры не может распространяться принцип «двойного подчинения» и осуждал «желающих сохранить законность калужскую в отличие от законности казанской»⁵. 26 мая 1922 г. сессия ВЦИК приняла Положение о прокурорском надзоре, отредактированное в соответствии с предложениями В.И. Ленина и решениями Политбюро ЦК, 28 мая постановление сессии было подписано М.И. Калининым как председателем ВЦИК и стало законом. На той же сессии ВЦИК были приняты Уголовный кодекс, который вводился в действие с 1 июня 1922 г. и Уголовно-Процессуальный кодекс, вводимый, как и Положение о прокурорском надзоре, с 1 июля 1922 г. Однако, затем срок введения института прокуратуры (а вместе с ним и УПК) был отложен до 1 августа 1922 г. декретом ВЦИКа от 8 июля 1922 г.

Государственная прокуратура РСФСР учреждалась в составе Народного комиссариата юстиции. Ее возглавлял в качестве Прокурора республики нарком юстиции, в непосредственном подчинении которого находился центральный аппарат прокуратуры республики – отдел прокуратуры НКЮ. Помощников прокурора республики в отличие от других ответственных работников НКЮ утверждал Президиум ВЦИК. Прокурор республики должен был наблюдать за соблюдением законности в деятельности всех наркоматов, иных центральных учреждений и организаций, вносить представления об отмене или изменении изданных ими незаконных распоряжений и постановлений или опротестовывать эти нормативные акты в Совнарком и Президиум ВЦИК. На прокуратуру возлагалось осуществление надзора от имени государства за законностью действий всех органов власти, хозяйственных учреждений, общественных и частных организаций и частных лиц путем возбуждения уголовного преследования против виновных и опротестования нарушающих закон постановлений.

На основании Положения о прокурорском надзоре началась организация прокуратур на местах. Знаменитый российский адвокат А.Ф. Кони придавал особое значение деятельности первой советской прокуратуры, в

том числе и местному прокурорскому надзору. «Ввиду статей 9–13 и ст. 58 Положения о прокурорском надзоре, – писал А.Ф. Кони, – лица прокурорского надзора приобретают особое значение, соединяя обязанности обвинителя и во многих отношениях функции дореформенного губернского прокурора, упразднение должности которого является ошибкой составителей Судебных уставов. При этом Положение значительно расширяет деятельность этих лиц. Этим объясняется введение правила о давно желательном субсидиарном обвинении, и даже постановление о праве прокурора поддерживать, во всех стадиях процесса, гражданский иск потерпевшего и то, что прокурорам предоставляется возбуждение преследования против должностных лиц местных и центральных учреждений, не парализуемых, как в прежнее время, средостением в виде согласия начальства. Наконец, прокурору вменено в обязанность отказываться от поддержки обвинения на суде, когда оно не подтверждается данными судебного следствия. Таким образом, можно лишь приветствовать постановления о прокурорском надзоре ввиду их широты и целесообразности»⁶.

Организация прокурорского надзора представляла собой сложный и многогранный процесс, сопровождавшийся проблемами, неизбежно связанными со стадией становления. Об этом процессе сохранились воспоминания ветеранов. Летом 1922 г. прокурор Челябинской губернии Д.Ф. Татаркин вместе с коллегами из других губерний был вызван в Москву. Спустя несколько дней в кабинете наркома юстиции Д.И. Курского их ознакомили с письмом В.И. Ленина «О «двойном» подчинении и законности» и с постановлением сессии ВЦИК об учреждении советской прокуратуры. «Нас собралось человек тридцать-сорок, у всех было приподнятое настроение», – вспоминал Д.Ф. Татаркин. 26 июня 1922 года, именно в тот день, когда коллегия Наркомюста РСФСР утвердила организационную структуру органов прокуратуры, Челябинский губернский комитет (губком) партии выдвинул кандидатуру Д.Ф. Татаркина на должность прокурора губернии. Телеграмма прокурора республики Д.И. Курского о назначении Д.Ф. Татаркина прокурором Челябинской губернии была получена 8 июля.

31 июля 1922 г. Д.И. Курский направил на места циркуляр «О введении в действие Уголовно-Процессуального кодекса», где информировал губернские отделы юстиции, ре-

волюционные трибуналы и прокуроров о том, что с 1 августа 1922 г. УПК вводится в действие. Всем органам юстиции надлежало принять меры к тому, чтобы кодекс был доставлен всем судебным работникам и применялся ими. В случае неполучения «Собрания узаконений» от 9 июня 1922 г., где был опубликован УПК, следовало сообщить об этом по телеграфу в Издательский Отдел НКЮ или прислать за ним нарочного.

На основании циркуляра «при проведении в жизнь уголовно-процессуального кодекса» прокурорам в центре и на местах следовало руководствоваться определенными правилами. Прежде всего, прокуроры были обязаны предупредить судебные и следственные органы о необходимости немедленно приступить к применению норм уголовно-процессуального кодекса, регламентирующих их взаимоотношения с органами прокурорского надзора. «По открытии действий прокуратуры по всем делам, по которым закончено следственное производство, но еще не состоялось постановление суда об утверждении обвинительного заключения, прокурор имеет право затребовать дело из суда на основании ст. 223 УПК», – говорилось в распоряжении центра.

Деятельность губернских прокуроров регламентировалась так называемой «Временной Инструкцией губернским прокурорам об общих задачах, возлагаемых на прокурора» от 29 июля 1922 г. за подписью Д.И. Курского. Инструкция включала в себя следующие разделы: «Общие задачи прокуратуры», «Организация прокуратуры», «Права и обязанности прокурора», «Распределение работы». При прокуроре губернии, согласно параграфу 10 Инструкции, состояли его помощники для осуществления функций прокурорского надзора при губернском революционном трибунале, при совете народных судей и в уездах. Помощники прокурора губернии назначались и отзывались прокурором республики по представлению прокурора губернии, который распределял своих помощников по должностям в пределах губернии. В соответствии с параграфом 22 Инструкции, помощники прокурора, находившиеся в губернском городе, осуществляли прокурорский надзор при губервтрибунале и при совнарсуде. Остальные помощники распределялись прокурором губернии по уездам с назначением им местонахождения. Каждый из этих помощников заведовал прокурорским участком, образуемым из одного или двух уездов, и выполнял в своем

участке все функции прокуратуры. Участок уезда губернского города находился в ведении помощника прокурора при совнарсуде.

В течение августа-сентября открылись еще 35 губернских прокуратур, и к 1 января 1923 г. в РСФСР работали все 58 губернских прокуроров (100 %), а отдел прокуратуры НКЮ был полностью укомплектован. Свои первые шаги на местах губернские прокуроры, как правило, начинали с выступлений и докладов, где разъясняли значение и функции прокуратуры.

Вместо Нотариального подотдела губисполкома и нотариальных столов в уездах организовывались государственные нотариальные конторы. Причем президиуму губсовнарсуда предписывалось в семидневный срок разработать и представить на утверждение в президиум губисполкома проект сети нотариальных контор, порядок и размер оплаты оказываемых ими услуг, порядок и размер оплаты сотрудников. До организации нотариальных контор нотариальные столы и бывшие нотариаты при губернском отделе юстиции должны были продолжать работу на прежних основаниях под непосредственным руководством и наблюдением президиума губсовнарсуда. Обязанности Судебной Коллегии отдела юстиции возлагались на председателя губсовнарсуда, его заместителя и одного из членов президиума губсовнарсуда. Персонал бывшего губернского отдела юстиции подлежал распределению между прокуратурой и другими органами юстиции на основании их взаимного согласования. Имевшийся в распо-

ряжении губернского отдела юстиции инвентарь, денежные средства и кредиты были переданы прокуратуре. Постановление об упразднении губернского отдела юстиции было опубликовано в местной печати.

Таким образом, происходило формальное закрепление системы местных органов юстиции. Аналогичные явления наблюдались в то время по всей стране. На основе дореволюционных представлений о механизме функционирования судебной власти руководители Наркомата юстиции, осуществившие первую советскую судебную реформу, предприняли попытку создать в стране наряду с судами такие органы и учреждения юстиции, как прокуратура, народные следователи, судебные исполнители, нотариат и адвокатура. Единство создаваемой судебной власти советские реформаторы стремились обеспечить объединением всех органов юстиции страны под эгидой единого судебного ведомства, которым являлся тогда Народный комиссариат юстиции республики.

¹ Мельников Н.В. Прокурорский надзор – самостоятельная форма осуществления прокурорской власти в России // Государство и право. – 2003. – № 5. – С. 34.

² Мельников Н.В. Прокурорская власть // Государство и право. – 2002. – № 2. – С. 16.

³ Соломон П. Советская юстиция при Сталине. – М., 1999. – С. 34.

⁴ Цит. по: Кудрявцев В.Н., Трусов А.И. Политическая юстиция в СССР. – М., 2000. – С. 77.

⁵ Ленин В.И. Полн. собр. соч. – Т. 45. – С. 427.

⁶ Цит. по: Кудрявцев В.Н., Трусов А.И. Политическая юстиция в СССР. – М., 2000. – С. 219.

БОРЬБА С УГОЛОВНОЙ ПРЕСТУПНОСТЬЮ НА ТЕРРИТОРИИ ЮЖНОГО УРАЛА В ПЕРВОЙ ПОЛОВИНЕ XIX В.

Е.П. Сичинский,

кандидат исторических наук, доцент кафедры отечественной истории Челябинского юридического института МВД РФ

Борьба с уголовной преступностью выступает одним из важнейших направлений деятельности правоохранительных органов. С течением времени ее формы и методы совершенствуются, но внимание к истории позволяет понять закономерности их внутреннего развития.

Южный Урал в первой половине XIX в. представлял из себя традиционное аграрное общество с низким уровнем мобильности населения, что непосредственно влияло на состояние преступности. По данным 1858 г. в Оренбургской губернии, насчитывающей более 2,4 млн человек, было зарегистрировано 3004 преступления, из них 40 грабежей и разбоев и примерно столько же убийств, 1061 преступление составляли кражи и мошенничества¹. О том, что кражи, в первую очередь мелкие и поэтому относящиеся к компетенции полиции, были преобладающим видом преступлений, свидетельствуют годовые статистические отчеты челябинского городничего и оренбургского полицмейстера за 1844 г. В пункте 14 отчета «Действия собственно до полиции относящиеся» руководитель челябинской полиции сообщал, что в течение года в городе произошло 16 краж на сумму до 90 руб. серебром, а «важнейших краж не случилось». Кроме того, за указанный период было поймано «беглых, безыменных и военноподозреваемых» – один человек, взято за пьянство – 11 мужчин и пять женщин (из них половина горожан, остальные – приезжие), в отношении остальных правонарушений, как то, «за знание и сокрытие корчемства», «просрочка и потеря паспортов», «скорая езда по улицам», «растление девства» фактов выявлено не было. В отчете оренбургского полицмейстера указывалось, что в течение года грабежей не было, но произошло четыре покушения на убийства с нанесением ран, 36 случаев краж и воровства на сумму 680 руб. серебром, поймано 12 беглых и беспаспортных, взят в полицию за пьянство 101 человек и зарегистрировано 95 маловажных краж и других проступков².

Сравнение хронологически различных

данных при всей его некорректности, тем не менее, позволяет увидеть, что уровень преступности в городах был существенно выше. Если по губернии в 1858 г. в среднем совершалось одно преступление на 800 жителей, то в Челябинске в 1844 г. (4,5 тыс. населения) одно на 250 человек. Примерно такой же уровень преступности был и в Оренбурге.

Вместе с тем, в отношении Южного Урала еще современники отмечали особые обстоятельства, которые в отличие от центральных районов России влияли на общую криминальную ситуацию на его территории. Они выделяли следующие причины: близость к Сибири, из которой шел поток беглых преступников, продолжающийся процесс колонизации края и, как следствие, приток переселенцев и «наклонность к беспорядкам» иноверцев³, которая очевидно проистекала не из какой-то генетической предрасположенности, а разности уровней правовой культуры башкирского и киргиз-кайсацкого населения и русского.

Высокий уровень городской преступности требовал не только сложной структуры полицейских учреждений, но и особой системы мер предупреждения правонарушений, которые должны были компенсировать малочисленность стражей правопорядка и отсутствие у них профессиональной подготовки. В первую очередь устанавливался контроль за движением пришлого населения. Указ 14 декабря 1848 г. с целью «отвращения беспорядков и затруднений по делам полицейского управления» распространял на города Оренбургской и Московской губерний право взимать штрафы с владельцев домов за «необъявление» полиции о приезжающих и отъезжающих⁴.

Классные чины полиции достаточно хорошо знали свои участки и лиц, склонных к правонарушениям. В отношении к последним руководители городской полиции могли применять высылку. В частности, 1 ноября 1859 г. оренбургский полицмейстер обратился с рапортом к губернатору о выдворении из города лиц, ведущих праздный, развратный образ жизни, нарушающих общественное спокойст-

вие и не имеющих в Оренбурге «соседности и занятий». По распоряжению губернатора ряд правонарушителей из представленного полицмейстером списка были высланы на прежнее место жительства, а другие были переданы под особый надзор начальства⁵.

В первой половине XIX века в жизни небольших городов существовали меры по борьбе с лицами, ведущими асоциальный образ жизни, более присущие сельским обществам, чем городским центрам. Так, например, в соответствии с указом 31 июля 1817 г. общее собрание мещан и цеховых города наделялось правом рассматривать дела, присланные городничим, земским судом или городским магистратом о злостных нарушителях правопорядка. В челябинском архиве сохранилось 11 приговоров таких собраний, которые охватывают период с июня 1828 г. по январь 1834 г. Мирской сход рассматривал преступления и проступки, связанные с пьянством, праздностью, ленью, сквернословием, драками и мелкими кражами. По итогам обсуждения собрание приговаривало провинившегося к легкому полицейскому наказанию розгами, о чем делалась соответствующая запись в книгу. Такое публичное наказание преследовало не только воспитательную цель, но и имело правовые последствия для наказуемого. Отныне он терял право назначаться на выборные и государственные должности⁶.

Но все же основные меры по предупреждению правонарушений были связаны с повседневной полицейской службой. Не только рядовые члены полицейской команды, квартальные надзиратели и частные приставы, но и городничие, и полицмейстеры обязаны были осуществлять регулярные ночные объезды города. Сохранились документальные свидетельства, что эта мера нередко приносила положительные результаты. Осуществляя совместный с тремя полицейскими казаками в ночь на 21 февраля 1861 г. объезд города, исправляющий должность уфимского полицмейстера, Алтухов, заметил подозрительных лиц на саях. При требовании предъявить к досмотру содержимое транспорта, они оказали сопротивление и попытались скрыться. Для задержания преступников на ноги были поставлены все полицейские силы города, в том числе и пожарные солдаты⁷.

В сельской местности особую опасность для населения в первую очередь представляли разбойничьи шайки и конокрады. Преступники, вытесняемые из города системой профи-

лактических мер, а из деревни – круговой порукой, вынуждены были орудовать на больших дорогах. Объектами их посягательств становились почтовые кареты, купеческие обозы и отдельные путники. В случае совершения преступления на полицию возлагалась обязанность немедленно принять меры к задержанию преступников. При этом городничие и земские исправники несли персональную ответственность не только за организацию поиска, но и его результат. Так, например, 7 января 1804 г. были ограблены выехавшие из Мензелинска купцы Судаковы. По их заявлению местный городничий Е.И. Быков предпринял розыскные действия, которые закончились безрезультатно. Тем не менее, по жалобе потерпевших решением Оренбургской гражданской палаты городничий был оштрафован на 5,5 руб.⁸.

В зависимости от масштабов преступных посягательств следовала и реакция местных властей на них. При малозначительных единичных преступлениях розыск разбойников и грабителей возлагался на сельскую полицию. Сельские старшины, сотские и десятские, мобилизовав «понятых», обязаны были прибыть на место преступления и организовать розыск и преследование преступников. Однако это не всегда было возможным, так как конные шайки грабителей, обладая оружием, вполне могли дать отпор своим преследователям. Поэтому в случае особой опасности и дерзости преступников губернские власти могли принимать чрезвычайные меры по их поимке. Так, в 1833 г. население Бирского уезда было терроризировано деятельностью разбойничьей шайкой бежавшего из острога А.Салимова. На поиски преступников была привлечена не только земская полиция, но и откомандированы жандармский капитан Мишо, которому был придан отряд казаков в количестве 20 человек, и адъютант Оренбургского военного губернатора гвардии поручик Васильев, получивший полномочия привлекать казаков и солдат для поиска преступников. Названными должностными лицами было организовано десять отрядов, силами которых осуществлялся в течение двух суток «обыск» территории протяженностью более полутора сотен верст, окончившийся, к сожалению, неудачно. В связи с последовавшим новым ограблением обоза в октябре 1833 г. бузулукский исправник вытребовал из Бузулукской станицы шестерых казаков для разъезда, а оренбургское начальство, учитывая опасность банды, ко-

мандировало дополнительно из Оренбургского казачьего войска офицера с командой. Несмотря на то, что казачьи команды действовали на территории Бирского, Бугульминского и Бузулукского уездов до зимы, банде Салимова удалось избежать поимки. Она была обезврежена только в результате проведенных сложных оперативных мероприятий бугульминским земским исправником Шкапским, послужной список которого пестрел от многочисленных благодарностей за розыск. Тем не менее, действия казачьих пикетов, разъездов и облав не были безрезультатными. Попутно они сумели выявить и ликвидировать еще несколько шаек разбойников⁹.

Аналогичная крупномасштабная акция по розыску пяти вооруженных конных преступников была предпринята по распоряжению начальника Оренбургской губернии в августе 1859 г. Для их поимки в Уфе было открыто Временное отделение, в Челябинский уезд направлен для содействия земской полиции чиновник губернской канцелярии и осуществлен ряд мер, призванных обезопасить дороги: учреждены разъезды из воинских чинов и обывателей, отъезжающим выделялась достаточная охрана. В известность были поставлены командиры Башкирского и Оренбургского казачьего войск, от которых губернатор потребовал принять как самостоятельные меры к розыску и поимке преступников, так и оказывать содействие чиновникам земской полиции¹⁰.

Однако, несмотря на масштабность предпринимаемых усилий, описанная система розыска преступников была очень громоздкой, неповоротливой и, как следствие, малоэффективной. Причиной этого выступала ведомственная разобщенность, ограниченная самостоятельность чинов полиции и отсутствие достаточных в их распоряжении сил. Как видно из предшествующих примеров, чины земской полиции для поимки вооруженных преступников привлекали служащих иррегулярных войск. Их командование, как правило, не отказывало в помощи, но, отстаивая принцип ведомственной субординации, требовало согласования при привлечении казаков и башкирцев к розыскным мероприятиям. В результате терялось время, и мобильные шайки могли не только скрыться с места преступления, но и вообще покинуть территорию губернии, за пределами которой заканчивалась юрисдикция местной полиции. Этим недостатком в законодательстве довольно долго и

успешно пользовалась разбойничья шайка, оперировавшая с 1813 г. в Елабужском и Сарапульском уездах Вятской губернии. Для ее поимки полиция неоднократно организовывала оперативные мероприятия с привлечением команд из вятского батальона. Но разбойники, скрываясь от стражей правопорядка, перебирались в Оренбургскую губернию, где и отсиживались, пережидая смутное время. Только в 1817 г. вятский гражданский губернатор обратился к оренбургскому военному губернатору с просьбой об организации в смежных с Вятской губернией уездах совместных мер по преследованию разбойников¹¹.

Одним из наиболее распространенных видов преступления в России в первой половине XIX в. были кражи скота, среди которых преобладало конокрадство. Его социальная опасность вытекала из того, что лошадь являлась основной рабочей силой в крестьянском хозяйстве и ее потеря грозила земледельцу разорением. Актуальность конокрадства для Южного Урала в отличие от центральных областей России была вызвана и тем обстоятельством, что местное население башкиры, мещеряки и киргиз-кайсаки, ведя кочевой и полукочевой образ жизни, издавна занимались угоном лошадей. Для них этот промысел давал не только возможность обогатиться за счет перепродажи похищенного, но и в целом влиял на благосостояние семьи, так как лошадь, которая являлась основой хозяйства, снабжала местное население основными продуктами питания: мясом и молоком.

Названный вид преступления привлек к себе внимание назначенного в 1830 г. оренбургским военным губернатором генерал-адъютанта П.П. Сухтелена. Столкнувшись с этой проблемой, он пришел к выводу, что ее нельзя решить обычными полицейскими мерами «...по утонченности, с какою люди сии умеют скрывать проступки свои...»¹². Преступники создали достаточно разветвленную систему, которая позволяла им в короткое время перегонять угнанный скот не только из одного уезда в другой, но и из губернии в губернию, в результате чего найти похищенное было практически невозможно. Другой способ сокрытия следов заключался в том, что вор являлся к потерпевшему и предлагал ему найти его же лошадь за обусловленную плату. И в том и в другом случаях преступники оказывались безнаказанными.

Чтобы как-то защитить население от конокрадов, губернатор приказал взять под

стражу 196 жителей Челябинского и Троицкого уездов, подозреваемых в конокрадстве. Задержанные были представлены оренбургской уголовной палате, однако в соответствии с законом судебное ведомство вследствие недоказанности вины оправдало этих лиц. Невозможность в судебном порядке наказать подозреваемых, заставила губернатора обратиться к указам от 28 апреля 1808 г. и 31 июля 1817 г., которые предоставляли право в административном порядке высылать из мест жительства «порочных людей», выданных самими «обществами». В результате были составлены списки «опороченных» и представлены Николаю I и шефу жандармов А.Х. Бенкендорфу с предложением выслать перечисленных в них лиц вместе с семействами в Сибирь для причисления к иррегулярному войску или к поселянам иноверцам, а одиноких и годных к службе отдать в солдаты. Предложение военного губернатора было утверждено, а высочайше утвержденным Положением Комитета министров от 1 марта 1832 г. Сухтелену предписывалось и впредь предавать военному суду башкир и мещеряков, выдаваемых «обществами». Тех же, кто не был выдан, но подозревался по повальному обыску, губернатору предоставлялось право самостоятельно удалять из места жительства. Юртовые начальники должны были наблюдать под свою ответственность за поведением каждого башкира и мещеряка. Данные меры предписывалось применять без огласки в течение четырех лет¹³.

К середине столетия масштабы конокрадства оказались настолько высоки, что правительство вынуждено было обратить на этот вид преступлений особое внимание и создать в структуре правоохранительных учреждений специальные органы борьбы с ним. 19 января 1848 г. высочайше было утверждено Мнение Государственного совета о мерах к прекращению конокрадства, в соответствии с которым в конце 1849 г. в двенадцати губерниях Российской империи, в том числе и Оренбургской, были созданы в каждом уезде должности комиссаров по пресечению конокрадства. Комиссары должны были назначаться по представлению начальников губернии из числа отставных чиновников или местных дворян «опытных и, по возможности, сведущих в порядке судебного и полицейского производства». На них возлагалась обязанность расследовать случаи конокрадства, «действуя под распоряжением полиции, на основании данной им инструкции» и под

строгим наблюдением со стороны начальников губерний. В случае медлительности и особенно бездействия комиссары могли быть отданы под суд, причем их дела должны были рассматриваться и решаться вне очереди.

Мнение Государственного совета требовало от всех должностных лиц оперативности при рассмотрении дел о конокрадстве. Городская и земская полиция должны были приступать к розыску по горячим следам немедленно по поступлению сведений о преступлении. В случае обнаружения виновных или подозреваемых чины полиции обязаны были «отбирать без всякого замедления, вести допросы и ... неотлагательно отсылать дела в надлежащие судебные места». В уездных судах и уголовных палатах дела о конокрадстве предписывалось решать без очереди и промедления. Подозреваемые должны были содержаться под стражей и запрещалось отдавать их на поруки. За каждого выявленного, избличенного и переданного в руки правительства конокрада и его сообщника не только для полицейских чинов, но и для любого лица из числа низших сословий, устанавливалось вознаграждение три рубля серебром¹⁴.

Эти меры широко рекламировались правительством. Только в селения Оренбургской губернии было разослано 2430 экземпляров текста Мнения Государственного совета от 19 января 1848 г., с прилагаемым переводом на язык коренного населения¹⁵. Однако они недостаточно учитывали специфику Южноуральского региона. Действие закона распространялось только на гражданское население, в то время как военное сословие, в состав которого входили башкиры, мещеряки и тептяри, составляло одну треть населения края, было подведомственно военному суду. Поэтому в 1851 г. вновь пришлось вернуться к этому вопросу и передать следствие по этой категории преступлений в отношении лиц военного сословия комиссарам по пресечению конокрадства при земских судах и гражданской юстиции. В январе 1854 г. комиссары были переименованы в следственных приставов по пресечению конокрадств, но оставлены в подчинении земских судов и земских исправников. В их компетенцию было включено также и расследование краж домашнего скота.

Несмотря на то, что из года в год количество раскрытых краж, связанных с хищением лошадей, увеличивалось, губернское начальство было недовольно результатами работы следственных приставов, т.к. конокрадство не

сокращалось, а наоборот, увеличивалось. Оценивая усилия следственных приставов, губернского руководство связывало недостатки их деятельности, прежде всего, с объективными факторами. В первую очередь указывалось, что нельзя ожидать удовлетворительных результатов от действий одного полицейского чиновника, который специализировался на розыске лошадей в границах огромных по протяженности уездов Оренбургской губернии. С другой стороны, указывалось на беспечность хозяев лошадей, которые небрежно относились к их сохранности, особенно в условиях Оренбургского края, где, по мнению полицейского начальства, треть населения составляли иноверцы (т.е. коренное население), склонные к конокрадству¹⁶.

Одним из эффективных средств борьбы с преступностью являлась деятельность полиции по обеспечению паспортного режима. Все подданные Российской империи при отъезде из мест проживания обязаны были иметь документ установленного образца, а при его отсутствии могли быть признаны беглыми. Просроченный паспорт мог также стать поводом привлечения к суду. Контроль за соблюдением паспортного режима возлагался не только на полицию, но и чинов корпуса жандармов, внутренней стражи, сотских и десятских, а также представителей башкиро-мещерякской администрации. В январе 1831 г. был расширен круг лиц, привлеченных к контролю за соблюдением паспортного режима. В частности, на все казачьи войска было распространено правило выплаты вознаграждения в сумме 10 руб. ассигнациями за поимку бродяг, беглых и других беспаспортных людей. Задержанные без письменных видов на жительство, с просроченными на значительное время паспортами, с незаконными или фальшивыми билетами должны были сдаваться в городскую или земскую полицию, которая предоставляла квитанцию для получения наградных за каждого беглеца¹⁷. Очевидно местное население пыталось мошенничать с пойманными, в результате чего в марте 1844 г. МВД было введено правило выдавать квитанции только после окончательного выяснения действительно, ли беглые являлись таковыми. В апреле 1834 г. распоряжением Перовского В.А. для местной полиции была введена новая форма ежемесячной отчетности о пойманных беглецах и бродягах. Только за 1835 г. из полученных с мест данных следовало, что в Оренбургской губернии их было

задержано 774 человека¹⁸. Не все из них были, естественно, уголовными преступниками, но даже часть выявленных и изолированных правонарушителей значительно оздоравливала криминогенную обстановку в крае.

Таким образом, в условиях традиционно аграрного общества с низким уровнем преступности, когда отсутствовали специализированные органы розыска, борьба с уголовными преступлениями осуществлялась путем создания системы их предупреждения и профилактики, в которую были включены не только полицейские органы, но и сельские и городские общества. В случае совершения тяжких преступлений, вызвавших социальный резонанс, для розыска преступников применялись комплексные меры, связанные с созданием чрезвычайных органов, привлечением к поиску казачьих частей и населения, усилением общих мер охраны.

Борьба с уголовной преступностью в первой половине XIX в. осуществлялась в рамках соответствующего правового поля, которое было не знакомо с понятием прав человека. Это позволяло применять органам охраны правопорядка и управления, с современной точки зрения, неправовые меры. В частности, местной администрации в ряде случаев было предоставлено право административной высылки лиц, заподозренных в совершении уголовных преступлений.

¹ Байгутлин Р.И. Организационно-правовые основы деятельности полиции Оренбургской губернии в 1775–1862 гг.: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2003. – С. 139–140.

² ЦГИА РБ. – Ф. И. 6. – Оп. 1. – Д. 243. – Л. 63, 143.

³ ГАОО. – Ф. 6. – Оп. 6. – Д. 11950. – Л. 115.

⁴ ГАОО. – Ф. 6. – Оп. 6. – Д. 12579. – Л. 5.

⁵ ГАОО. – Ф. 6. – Оп. 6. – Д. 13690. – Л. 1.

⁶ Сичинский Е.П. Страницы истории полиции дореволюционного Челябинска. – Челябинск, 1999. – С. 15.

⁷ ЦГИА РБ. – Ф. И. 5. – Оп. 1. – Д. 11. – Л. 133.

⁸ ГАОО. – Ф. 6. – Оп. 3. – Д. 2417. – Л. 4.

⁹ ГАОО. – Ф. 6. – Оп. 5. – Д. 10662. – Л. 71–80.

¹⁰ ГАОО. – Ф. 6. – Оп. 6. – Д. 13679. – Л. 1–2.

¹¹ ГАОО. – Ф. 6. – Оп. 3. – Д. 5889. – Л. 1.

¹² ПСЗ РИ. Собр. 2. – Т. VII. – № 5201; Законы Российской империи о башкирах, мишарях, тептярях и бобылях. – Уфа, 1999. – С. 212.

¹³ Законы Российской империи о башкирах, мишарях, тептярях и бобылях. – Уфа, 1999. – С. 212–213.

¹⁴ ЦГАРБ. – Ф. И-2. – Оп. 1. – Д. 6081. – Л. 23–26.

¹⁵ Там же. – Л. 15.

¹⁶ ЦГАРБ. – Ф. И-2. – Оп. 1. – Д. 6081. – Л. 15.

¹⁷ ГАОО. – Ф. 6. – Оп. 5. – Д. 10294. – Л. 11.

¹⁸ Байгутлин Р.И. Организационно-правовые основы деятельности полиции Оренбургской губернии в 1775–1862 гг.: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2003. – С. 153.

ЗАКОННОСТЬ КАК ВАЖНЕЙШИЙ ФАКТОР ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

А.А. Юнусов,

*кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры
государственно-правовых дисциплин Челябинского юри-
дического института МВД России*

В современной российской правовой науке большинство ученых при рассмотрении законности склоняются к комплексному подходу¹, который позволяет: 1) учесть как чисто теоретический, так и практический факторы, влияющие на ее содержание; 2) сохранить преемственность; 3) способствовать преодолению противоречий между теорией и практикой, а также отдельными правовыми категориями; 4) создать условия для выявления тенденций развития не только научной мысли, но и общества в целом.

Законность зародилась вместе с государством и правом, так как любое государство в своей деятельности опирается на законы. Еще римские юристы говорили о безусловной необходимости соблюдать законы. «*Dura lex, sed lex* – закон суров, но это закон» – гласит латинская пословица. Система римского права явилась юридической базой законности в сфере регулирования общественных отношений, которая впоследствии рецептировалась в более цивилизованные формы, постепенно наполнявшиеся реальным равенством перед законом всех участников общественных отношений. О необходимости соблюдения закона писали Платон и Аристотель. Аристотель считал законность признаком наилучшей государственной формы – политики, где закон должен властвовать над всеми.

В период образования централизованных государств власть стремилась обеспечить строгое исполнение издаваемых ею законов. Император Петр I следующим образом выразил свою мысль о сущности законности в Российском государстве: «Понеже ничто так к управлению государства нужно есть, как крепкое хранение прав гражданских, понеже всуе законы писать, когда их не охранять, или ими играть, как в карты, прибирая масть к масти...»². Великий французский просветитель Жан-Жак Руссо видел главную задачу законности в том, чтобы обеспечить счастье и благо всем гражданам, свободу и равенство перед законом для всех. Мыслителями эпохи Просвещения законность понималась, прежде всего, как осуществление власти, основанное

на прочно установленных, общеизвестных законах. Так, французский философ Ш. Монтескье сказал: «Когда я отправляюсь в какую-либо страну, я проверяю не то, хороши ли там законы, а то, как они осуществляются, ибо хорошие законы встречаются везде»³.

Утверждение законности как особого, самостоятельного общественно-политического феномена в условиях буржуазной демократии было сопряжено с деятельностью идеологов революционной буржуазии, с обоснованием, провозглашением и стремлением воплотить в политической жизни идею законности, причем именно в такой интерпретации, когда она трактуется в качестве органической части общих представлений о политической демократии. Хотя те или иные элементы законности складываются в условиях различных социальных систем и политических режимов, все же в полном, развернутом виде, обретая полный набор элементов, законность выступает в качестве органического элемента демократии.

Гегель противопоставлял подлинно демократическое государство, где господствуют закон и свобода личности, деспотии – «состоянию беззакония, в котором особенная воля как таковая, будь то воля монарха или народа (охлократия), имеет силу закона или, вернее, заменяет собой закон»⁴. Еще В.И. Ленин писал в своем историческом письме «О "двойном" подчинении и законности» от 20 мая 1922 г., что законность не может быть калужская и казанская, а должна быть единая всероссийская и даже единая для всей федерации Советских республик⁵.

Именно в условиях буржуазной демократии законность обрела достаточно четкое собственное бытие, свойства самостоятельного общественно-политического феномена, элемента демократического политического режима. Ведь демократические права и возможности, прежде всего, права и возможности личности как важнейший компонент демократии, становятся реальным явлением общественной жизни через субъективные юридические права, их реализацию, а значит, через законность. По мнению С.С. Алексеева, «именно

в этих условиях, когда законность обретает свое собственное бытие, она в качестве режима общественно-политической жизни способна воплотиться в виде особого принципа в самое содержание права, стать принципом государственной деятельности, принципом и элементом политической системы»⁶.

Большинство авторов под законностью понимают строгое соблюдение и исполнение законов и иных, основанных на законе, нормативных актов всеми субъектами общественных отношений (государственными органами, общественными организациями, должностными лицами, гражданами)⁷. В этих определениях, несомненно, правильной, вытекающей из учения о законности, является идея о необходимости строгого и неуклонного выполнения требований законов и иных, основанных на законе, нормативных актов государства всеми участниками общественных отношений.

Однако нам представляется, что подобные определения законности верны лишь с точки зрения самой общей ее характеристики. Они не раскрывают всего содержания законности, ее специфических особенностей, не дают достаточно четкого отграничения законности от такого общественного явления, как реализация норм права. Между тем законность имеет свои специфические особенности, свои закономерности существования и развития. Ее требования пронизывают не только процесс реализации норм права, осуществляемый в различных формах (соблюдение, исполнение, примечание), но и всю нормотворческую деятельность государства. Наконец, сами нормативные акты отражают требования законности, что, в частности, проявляется в высшей юридической силе закона, в соподчиненности нормативных актов.

В настоящее время в отечественном правоведении преобладают тенденции максимально широкого понимания законности, при котором она выступает как политико-правовое явление, характеризующее процесс совершенствования государственно-правовой формы организации общества и реализации идеи социальной справедливости путем строгого и неукоснительного соблюдения и исполнения действующего законодательства. «Законность – это, прежде всего, обеспечение и защита прав и свобод граждан со стороны государственных органов и должностных лиц», – считает академик В.Н. Кудрявцев⁸. Именно государству под силу сегодня защи-

тить человека, и никому другому, и эта обязанность государственных органов не всегда и не всеми выполняется. При этом, как констатирует Комиссия по правам человека при Президенте РФ⁹, «положение усугубляется безнаказанностью чиновников, поскольку они, по сути дела, не несут ответственности за нарушение прав человека, которые в соответствии с Конституцией должны быть главным ориентиром их деятельности, а обеспечение прав человека – их первейшей обязанностью»¹⁰.

Таким образом, как правильно замечает профессор Л.А. Морозова, государственная власть «нередко уклоняется от своего основного назначения – служить человеку, обеспечивать его безопасность, охранять и защищать права и свободы. Это в известной степени девальвирует Конституцию, объявившей человека высшей ценностью»¹¹.

Давно назрела необходимость в принятии нового закона об обращениях граждан, о повышении ответственности должностных лиц за невыполнение своих полномочий, за нарушение порядка, за принятие необоснованных и незаконных решений по обращениям граждан.

Содержание законности составляет такое законодательство, которое адекватно воплощает правовые принципы, общечеловеческие идеалы и ценности, насущные потребности и интересы человека, объективные тенденции социального прогресса. Законность рассматривается как система реально действующего права, что предполагает: во-первых, наличие в обществе и государстве правового законодательства (законность было бы точнее определить в данном случае как правозаконность); во-вторых, полное осуществление реализации Конституции и других законов; в-третьих, эффективную защиту действия Конституции и других законов¹².

Анализ литературы и юридической практики показывает, что на сегодняшний день даже попытка дать однозначное, содержательное и четкое определение законности представляется задачей достаточно сложной. Во-первых, потому, что вопросы законности преимущественно рассматривались на общем правовом уровне, в рамках теории государства и права, без учета специфики конкретных субъектов правоохранительной деятельности. Во-вторых, сложность самого явления законности как общественно-политического феномена, его многочисленные взаимосвязи с другими элементами общественно-правовой надстройки и разноплановость подходов к изуче-

нию законности привели к некоторой разнозначности в ее толковании. Как в научной, так и в учебной юридической литературе, пока нет единой дефиниции законности, отражающей единство взглядов на ее содержание.

Теория законности создавалась и разрабатывалась в трудах таких видных юристов, как: М.С. Строгович, В.Н. Кудрявцев, Н.М. Рабинович, И.С. Самощенко, В.И. Ремнев, С.С. Алексеев, Р.С. Мулукаев, В.С. Афанасьев, Н.Л. Гранат, В.М. Курицын и других. В этих работах законность рассматривается как принцип, требование, метод, политико-правовой режим, элемент демократии и культуры, функциональный комитет механизма правового регулирования общественных отношений. Вместе с тем наиболее распространенным в юридической литературе является понимание законности как требования неукоснительного соблюдения правовых норм всеми субъектами общественных отношений.

Профессор В.С. Афанасьев определяет законность как принцип, метод и режим соответствия поведения (деятельности) участников общественных отношений и его результатов нормам права, выраженным в законах, основанных на них подзаконных нормативных актах и других источниках права¹³. Академик РАН В.Н. Кудрявцев рассматривает законность как обеспечение и защиту прав и свобод граждан со стороны государственных органов и должностных лиц, создание механизма, обеспечивающего проведение норм права в жизнь¹⁴.

Подобные дефиниции охватывают все субъекты права и общественные отношения в целом, но не раскрывают специфику законности относительно конкретных институтов правоохранительной деятельности. Имеются лишь отдельные попытки рассмотрения законности с учетом особенностей конкретного типа государственных органов или направления правоохранительной деятельности. Н.Л. Гранат, например, определяла законность в правоохранительной деятельности, как «...основанный на Конституции и других актах законодательства режим функционирования правоохранительных органов и их должностных лиц, в процессе которого обеспечивается неуклонное соблюдение и исполнение требований правовых норм»¹⁵.

Современное понимание законности сформулировал известный ученый-правовед В.Н. Бутылин: «Понятие законности неотделимо от реальности провозглашенных в Кон-

ституции России прав и свобод человека, воплотивших естественно-правовые принципы и ценности»¹⁶. На наш взгляд, такой подход является наиболее усовершенствованным и методологичным. Используя это определение в качестве основы и учитывая, однако, что понятие «режим» предполагает систему неизменных условий достижения какой-то цели и в этом смысле выступает уже как средство.

Законность – это сложное явление, неразрывно связанное с правом и его осуществлением в реальной жизни. Право без законности остается пустым звуком, как бы при этом оно ни понималось – широко или узко. Законность является фундаментальной категорией всей юридической науки и практики, а ее уровень и состояние служат главными критериями оценки правовой жизни общества, его граждан. По мнению В.М. Корельского и В.Д. Перевалова, данная сторона правового регулирования охватывается такими юридическими категориями, как «реализация права», «применение права», «правомерное поведение», «правоотношение», «эффективность права».

Поэтому ее содержание следует рассматривать в трех аспектах: а) в плане «правового характера» общественной жизни; б) с позиций требования уважения к закону и обязательного его исполнения всеми субъектами; в) под углом зрения требования безусловной защиты и реального обеспечения прав, интересов граждан и охраны правопорядка в целом от любого произвола. Таким образом, законность есть комплексное политико-правовое явление, отражающее правовой характер организации общественно-политической жизни, органическую связь права и власти, права и государства¹⁷.

А.Ф. Черданцев считает, что законность – это, прежде всего, принцип самого права, заключающийся в требовании соблюдения норм права, законов субъектами, к которым они адресованы¹⁸. Законность – это принцип деятельности государственного аппарата и политической системы в целом, так как органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы¹⁹.

Важным свойством законности является то, что она выступает в качестве необходимого условия и неотъемлемой части демократии. Без законности не может существовать и функционировать демократия. По мнению М.Ю. Тихомирова, законность – важнейшее проявление демократии, поскольку

власть народа реализуется в установлении и надлежащем исполнении законов и иных правовых актов²⁰.

В.В. Лазарев определил законность как принцип, метод и режим строгого, неуклонного соблюдения, исполнения норм права всеми участниками общественных отношений. В данном случае эта позиция представляется наиболее убедительной²¹.

Н.В. Витрук трактует законность как неотъемлемое качество правовой системы в целом, особое состояние общественной и государственной жизни, режим функционирования правового государства²². Существенное значение он придает содержательной характеристике самих норм права (конституции, законам, подзаконным, включая ведомственные, актам и др.), их аксиологической оценке. По мнению Н.В. Витрука, содержание законности составляет не само наличное законодательство (пусть даже совершенное с точки зрения юридической техники), а такое законодательство, которое адекватно воплощает правовые принципы, общечеловеческие идеалы и ценности, насущные потребности и интересы человека, объективные тенденции социального прогресса. Законность означает идею, требование и систему (режим) реального выражения права в законах государства, в самом законодательстве, в подзаконном нормотворчестве.

В.Н. Хропанюк считает законность основной нормальной жизнедеятельности цивилизованного общества, всех звеньев его политической системы. Охватывая своим действием наиболее важные сферы человеческого общежития (частную и публичную), законность вносит в него соответствующую гармонию, обеспечивает справедливую дифференциацию интересов. «Законность возникает и формируется в условиях цивилизованного общества, способного обеспечить реальное равенство граждан перед законом; это есть полное осуществление предписаний правовых законов и основанных на них юридических актов всеми субъектами права»²³.

«Законность – атрибут существования и развития демократически организованного общества», – пишет Д.Н. Бахрах²⁴. Она обязательна для всех элементов государственного механизма (государственных органов и иных организаций, служащих), гражданского общества (общественных, религиозных организаций, средств массовой информации) и для всех граждан. Законность предполагает пре-

доставление одинаковых прав и предъявление единых требований ко всем гражданам, то есть осуществление принципа равенства перед законом. Проведение его в жизнь способствует укреплению в сознании людей таких важных социальных ценностей, как авторитет права и государства, социальная справедливость, надежность правопорядка²⁵.

Современные реалии требуют, прежде всего, определения мировоззренческо-методологической основы законности. В гносеологическом плане это выражается в том, что имеющийся теоретико-эмпирический материал следует использовать в качестве «научного плацдарма» для выхода на более высокий уровень обобщения.

Юридическая наука рассматривает законность в социальном, политическом, юридическом и психологическом аспектах. Социальный аспект включает в себя требования общества к государству и праву, исполнение которых необходимо для его нормального функционирования и развития. Политический аспект выражает необходимость принятия и выполнения таких решений, которые способствуют исполнению предписаний правовых норм всеми субъектами права. Юридический аспект проявляется в правотворческой и правоприменительной деятельности, направленной на принятие и реализацию необходимых в конкретно-исторический период развития общества правовых норм. Психологический аспект законности выражается в понимании и осознании необходимости исполнять правовые предписания и в конкретных психических переживаниях людей, связанных с правотворческой и правоприменительной деятельностью государства.

Законность как общественный феномен выступает результатом взаимодействия различных факторов, которые и определяют ее природу. Следовательно, теоретическая концепция законности должна быть некоторым эмпирическим обобщением, не противоречащим человеческому опыту. Это подчеркивает объективный характер явления и исключает вероятность субъективно-идеалистического толкования.

Одним из нравственных начал содержания законности может выступать категория долга как следствие проявления определенного уровня сознания²⁶. При этом долг имеет как условное, так и обязательное значение. В последнем случае он, как правило, закреплён в норме права в виде юридической обязанно-

сти, что способствует формированию системы требований, предъявляемых обществом к поведению своих граждан в интересах их же собственного благополучия.

Другое этическое основание – понимание того, что справедливо. Обсуждая те или иные действия, люди называют их полезными или вредными, с точки зрения как морали, так и закона. Такая оценка ведет к доминированию в законности двух начал: обязательности (справедливости) и желательности (полезности). Это относится и к деятельности субъектов, и к последствиям применения норм права. Таким образом, с нравственной позиции законность представляет собой юридическую форму выражения идеи справедливости.

Правовой режим означает создание таких правовых условий функционирования общественных отношений, которые характеризуются правомерностью этих отношений, т.е. соответствием поведения различных субъектов закону и иным, основанным на законе, нормативным актам. Эти правовые условия могут быть обозначены и как состояние правомерности общественных отношений, как прочная правовая атмосфера, при которой поведение всех участников основано на законе. Такая интерпретация законности как правового режима соответствует и терминологическому значению понятия «режим», которое употребляется, в частности, и для обозначения определенных условий существования, функционирования чего-либо.

Определение законности через понятие «правовой режим» нам представляется плодотворным и перспективным. Такой подход позволяет более глубоко раскрыть сущность законности, подчеркнуть мысль о том, что в государстве не только выдвигаются требования ко всем субъектам общественных отношений соотносить свою деятельность и поведение с нормами права, но и создается прочный режим неуклонного соблюдения участниками общественных отношений всех издаваемых норм права.

Для того чтобы закон или иной нормативный акт содержал правоопределенность, он должен соответствовать общепризнанным стандартам мировой правовой культуры. Во-первых, в законе в четких юридических понятиях должны быть закреплены в связи с конкретными потребностями, интересами права и обязанности граждан, государства и других участников, источники и механизмы их осуществления. Во-вторых, показан тот государ-

ственный орган, который обеспечивает осуществление закрепленных правовых норм. В-третьих, закон должен открывать простор для действий участников общественных отношений, граница которых – права человека, социальный прогресс, демократизм государства. В-четвертых, закон предполагает указание на меру наказания за нарушение определенных в нем норм. В-пятых, закон как культурная ценность не может находиться в коренном противоречии с духовностью народа. В-шестых, закон должен содержать в себе механизм воплощения его в жизнь²⁷.

Законность означает идею, требование, систему (режим) реального выражения права в законах государства, в самом законодательстве, подзаконном нормотворчестве. Нарушением законности является принятие ведомственных актов (приказов, инструкций, положений и др.), которые противоречат конституционным нормам, положениям закона. Самый критерий законности – абсолютное соответствие нормам Конституции как законов, указов, нормативных актов кабинета министров, министерств и других должностных, юридических лиц, граждан, так и их действий. Законность есть не что иное, как право, т.е. закон, воплощаемый в реальной жизни государства, общества, граждан²⁸.

При таком понимании законности отчетливо просматривается различие между правовой деятельностью (в том числе правоприменительной и правоохранительной) и законностью, делается упор на то, что содержанием законности является не сама деятельность по реализации закона, а соответствие этой деятельности закону.

Исходя из изложенного, полагаем, что под законностью следует понимать отвечающий интересам совершенствования правового режима неуклонного осуществления требований законов и основанных на законе нормативных актов Российского государства как в сфере правотворчества, так и в сфере реализации правовых норм, режим, при котором обеспечивается всесторонняя охрана законных прав и интересов личности, общества и государства. Это общее определение законности. Но законность имеет различные аспекты, свойства, стороны, которые характеризуют ее значение, ее огромную роль в жизни общества.

Одно из основных назначений законности – обеспечивать реализацию требований права, создавать такую атмосферу в обществе, которая бы характеризовалась господством

закона в общественных отношениях. Верховенство закона означает, что ни один государственный орган, должностное лицо, коллектив или общественная организация, ни один человек не освобождаются от обязанности подчиняться закону. Все другие правовые акты, принимаемые различными государственными органами, должны основываться на законе, не противоречить ему. В этом смысл высшей юридической силы закона в иерархии правовых актов. В случае расхождения любого правового акта с законом действует закон, а противоречащий ему правовой акт в установленном порядке отменяется.

Надо, наконец, твердо всем усвоить, что власть в нашей стране принадлежит отнюдь не должностному лицу, каким бы высоким рангом оно ни обладало, а закону, выражающему волю и суверенитет народа. Любые действия должностного лица, руководителя должны осуществляться только исключительно в рамках закона, на основании и во исполнение закона. Без этого неминуемы субъективизм и дилетантство, стихийность, анархия, беззаконие и произвол.

Однако сфера приложения законности не исчерпывается ее воздействием на процесс реализации правовых норм. Законность оказывает воздействие на всю систему (механизм) правового регулирования, обеспечивая его реальность и эффективность. Режим законности – необходимое условие существования правопорядка, который характеризует общественные отношения с точки зрения их системности, упорядоченности, наступившей в результате реализации правовых норм в соответствии с требованиями режима законности.

В условиях режима законности в нормах права закрепляется вся система демократии, в том числе система представительных органов государственной власти, создаются необходимые правовые условия для функционирования этих органов как представительных, полновластных и ответственных перед народом.

Нормы права закрепляют основные формы и институты демократии (представительную систему, избирательную систему, институт прав и обязанностей граждан и др.), подлинно демократические и гуманистические методы осуществления государственной власти. Режим законности обеспечивает функционирование системы демократии, охрану законных прав и интересов граждан, стойкость и прочность правового положения личности. Пресечение малейших нарушений за-

конов создает уверенность всех и каждого в незыблемости своих прав и обязанностей.

Одной из важных задач законности является охрана демократических прав и свобод личности. Это очень важная, но не единственная задача законности. Законность является также важным средством охраны интересов государства и общества, которые неотделимы от интересов личности, ее прав и обязанностей.

Законность может существовать только на базе демократии, существенными чертами которой являются равенство всех перед законом, широкое участие народа в законодательной деятельности, демократический порядок обсуждения, проведения всенародных референдумов по наиболее важным вопросам государственной жизни и принятие законов в представительных органах государственной власти. Такой порядок обеспечивает проведение в жизнь подлинно демократических, прогрессивных законов, отражающих волю народа, его коренные интересы.

В правовой сфере трудно найти явления более взаимосвязанные, чем законность и правопорядок. Это привело к тому, что долгое время различие между ними не проводилось, и они употреблялись как равнозначные понятия. Однако сходство и различие в их взаимодействии чрезвычайно важно проследить, ибо это имеет огромное практическое значение как для укрепления законности, так и упрочения правопорядка. Право и законность – своеобразные инструменты, позволяющие решать поставленные задачи и достигать цели. Есть законность – есть правопорядок, нет законности – есть беззаконие, произвол, анархия.

«Устранение анархии, последовательное укрепление общественной и государственной дисциплины – неотъемлемое условие обеспечения законности и правопорядка в стране», – отмечает академик В.Н. Кудрявцев²⁹. Поэтому прочность и совершенство правопорядка находятся в прямой зависимости от законности, от этого качества нормотворческого и право-реализационного процесса. Законность выступает своеобразным правовым средством в руках государственной власти и народа по установлению и поддержанию правопорядка. Это условие его функционирования, которое обуславливает все существенные характеристики правопорядка как свойства и состояния общественной жизни³⁰. Данное свойство отчетливо проявляется в сопоставлении с его противоположностями, такими, как преступ-

ность, произвол, беззаконие, правонарушения, злоупотребления и т.п. Поэтому при анализе правопорядка важно выделять не только его основу, форму, структуру, связи и отношения, но и то, что все эти правовые моменты отвечают определенным требованиям – обладают качеством законности.

Правильно организовать систему защиты и обеспечения законности и правопорядка можно лишь при обязательном учете уровней той или иной системы государственных органов, ее внутренних и внешних связей. Также очень важное значение в защите и упрочении законности и правопорядка имеет внешний по отношению к отраслевой системе контроль, осуществляемый органами государственной власти.

Анализируя состояние законности в наши дни, профессор Н.И. Матузов пишет: «На Конституцию у нас, мягко говоря, никто не молится, включая и первых лиц. Если она мешает, ее игнорируют. Соответственно нет и конституционной законности, а есть конституционный нигилизм, неуважение к главному Закону государства... Для многих наших соотечественников ничего не стоит обойти закон, схитрить, словчить, нарушить запрет, не подчиниться предписанию, сплутовать. Этого никто не стесняется, этим нередко даже бравируют. Не выработано исторически благоговейного, почтительного отношения к закону, его святости и незыблемости, в том числе к высшему правовому акту – Конституции»³¹.

Степень разработанности теоретико-правовых основ законности еще не достаточна для ее реального обеспечения (воплощения в следственной деятельности); нужны научные данные о воле субъектов законности, следовательно, глубокие психологические исследования интериоризации требований законности в убеждения, принципы, ценности у тех лиц, на которые она направлена. Поэтому необходим волевой подход к проблемам укрепления законности.

Сложность, многоплановость и многоуровневость самого явления законности как общественно-политического феномена, с одной стороны, и логика и методология научного познания – с другой, убедительно свидетельствуют о том, что успешное решение проблемы укрепления законности на предварительном следствии возможно лишь в системе межнаучной интеграции. Это означает расширение рамок теоретико-юридического подхода и использования, в частности, ре-

зультатов психологических исследований. Данное положение становится очевидным при рассмотрении таких вопросов психолого-правового характера, как причины нарушений законности, личность нарушителя и так далее, которые наукой практически не изучены.

Юридические исследования закономерностей законности автоматически не ведут к ее реальному воплощению в деятельности конкретных лиц, к реально существующему правопорядку. Роль волевого фактора в этом плане явно недооценивается. Можно с уверенностью сказать, что и категория законности имеет не только объективное, правовое, но и субъективное, волевое содержание. Требование строгого и неуклонного соблюдения и исполнения законов направлено на разные категории лиц, различные по своему статусу учреждения и организации. Но у объектов законности разная «воля» и, следовательно, требование ее соблюдения ими по-разному воспринимается и оценивается.

Однако в отмеченных работах авторы рассматривают, в основном, общие закономерности социальной регуляции поведения, без указания того, как это осуществляется на уровне конкретных профессий или категорий лиц, обладающих различным социальным статусом.

Для психологического анализа представляется важным изучение всей совокупности волевых факторов, имеющих различное происхождение и оказывающих или способных при определенных условиях оказывать влияние на состояние законности как в негативном, так и в позитивном аспектах. По мнению В.С. Афанасьева, все многообразие точек зрения по данному вопросу можно свести к четырем основополагающим положениям: верховенство закона, единство законности, целесообразность законности и реальность законности, которые находятся в диалектическом единстве, существуют в неразрывной связи друг с другом, взаимно обуславливают и подкрепляют друг друга³².

Вкратце их содержание сводится к следующему. Верховенство закона обычно трактуется как главенство закона в системе нормативных актов. Высшей юридической силой обладает Основной Закон – Конституция РФ. Она определяет органы, компетентные издавать законы и подзаконные акты, а также порядок их принятия. В них определяется компетенция (правовой статус) соответствующих государственных органов, т.е. их социальное

назначение, цели, задачи, функции, формы и методы деятельности и т.д.

Конституцией устанавливается также общий правовой статус граждан и общественных организаций. Дальнейшая конкретизация содержания юридических прав и обязанностей субъектов права осуществляется в законах и подзаконных нормативных актах, а также в процессе правоприменения и право исполнения. Таким образом, все правовые нормы, все акты применения права должны быть основаны на соблюдении и исполнении конституционных норм, что и определяет конституционность законности.

Единство законности означает, во-первых, одинаковость правового регулирования однородных общественных отношений; во-вторых, единство в понимании, применении и исполнении законов и подзаконных нормативных актов на всей территории страны всеми субъектами права.

В литературе имеется много рекомендаций в отношении выбора наиболее целесообразного способа применения норм права. Отметим наиболее существенные и, по нашему мнению, непротиворечивые. Во-первых, рекомендуется использовать целевое или историко-политическое толкование закона, позволяющее выявить ближайшую непосредственную цель данной правовой нормы, служащую как бы образом, эталоном целесообразного ее применения³³. Во-вторых, необходимо познание, прогнозирование фактических последствий, которые могут наступить в результате реализации каждого из возможных вариантов поведения³⁴. В-третьих, необходимо избрать такой вариант поведения, который позволяет достичь поставленной цели оптимальным путем, общими критериями которого являются эффективность, своевременность и справедливость³⁵.

Таким образом, законность может рассматриваться как принцип (заклЮчающийся в требовании соблюдения законов), метод, режим (выражающийся в реальном обеспечении и исполнении законов) и способ претворения законов жизнь³⁶. Надлежащая реализация принципов и требований законности создает в правоприменении соответствующий закону правовой режим его осуществления, выступающий как объективированный результат совокупного действия всех элементов правового регулирования этой деятельности: правосознания, системы правовых норм и различных способов их реализации. Законность как органическое единство предписаний зако-

на и фактической деятельности наиболее точно отражает социально-политическую и организационно-правовую сущность выполнения государственными органами своей социальной роли и назначения.

¹ Проблемы укрепления законности в деятельности органов внутренних дел / Под ред. проф. В.Я. Кикотя. – М., 2001. – С. 3.

² Хропанюк В.Н. Теория государства и права. – М., 1997. – С. 344.

³ Монтескье Ш. Избранные произведения – М., 1995. – С. 318.

⁴ Гегель Г.В. Философия права. – М., 1990. – С. 302.

⁵ Цит. по: Теории государства и права / Под ред. членкорр. АН СССР П.С. Ромашкина. – М., 1962. – С. 363.

⁶ Алексеев С.С. Общая теория права. – М., 1981. – С. 223.

⁷ Гранат Н.Л. Социалистическая законность в деятельности органов внутренних дел. – М., 1985. – С. 8; Николаева Л.А. Обеспечение социалистической законности в советском государственном управлении. – М., 1987. – С. 189.

⁸ Кудрявцев В.Н. Законность: содержание и современное состояние // Журнал российского права. – 1998. – № 1. – С. 7.

⁹ Указом Президента Российской Федерации от 6 ноября 2004 года № 1417 Комиссия по правам человека при Президенте Российской Федерации переименована в Совет при Президенте Российской Федерации по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека.

¹⁰ Федеральная концепция обеспечения и защиты прав и свобод человека (проект). – М., 2000. – С. 66–67.

¹¹ Морозова Л.А. Проблемы современной российской государственности. – М., 1998. – С. 167.

¹² Большая юридическая энциклопедия. – М., 1999. – С. 334–335.

¹³ Афанасьев В.С. Обеспечение законности: вопросы теории и практики (по материалам органов внутренних дел): Дис. ... докт. юрид. наук в форме научного доклада. – М., 1993. – С. 10.

¹⁴ Кудрявцев В.Н. Законность: содержание и современное состояние // Журнал российского права. – 1998. – № 1. – С. 7.

¹⁵ Гранат Н.Л. Основы обеспечения социалистической законности до предварительного следствия. – М., 1988. – С. 12–13.

¹⁶ Бутылин В.Н. Милиция в государственно-правовом механизме охране конституционных прав и свобод граждан: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2001. – С. 48.

¹⁷ Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. – М., 1999. – С. 436.

¹⁸ Черданцев А.Ф. Теория государства и права. – М., 1999. – С. 380.

¹⁹ Конституция Российской Федерации. Официальный текст по состоянию на 15 декабря 1998 года с историко-правовым комментарием. – М., 1999. – С. 6.

²⁰ Юридическая энциклопедия / Под ред. М.Ю. Тихомирова. – М., 1999. – С. 164.

²¹ Лазарев В.В., Афанасьев В.С. Теория права и государства. – М., 1996. – С. 209.

²² Общая теория государства и права: В 2-х т. / Под ред. М.Н. Марченко. – М., 1998. – С. 506–507.

²³ Хропанюк В.Н. Теория государства и права. – М., 1997. – С. 343–344.

²⁴ Бахрах Д.Н. Вопросы законности и правопорядка // Правоведение. – 1992. – № 3. – С. 12.

²⁵ Кудрявцев В.Н. Законность: содержание и современное состояние // Журнал российского права. – 1998. – № 1. – С. 7.

²⁶ Проблемы укрепления законности в деятельности органов внутренних дел / Под ред. проф. В.Я. Кикотя. – М., 2001. – С. 35.

²⁷ Таджиханов У.Т. Правовая идеология и правовая культура в суверенном Узбекистане. – Ташкент, 1995. – С. 30.

²⁸ Там же. – С. 29.

²⁹ Кудрявцев В.Н. Законность: содержание и современное состояние // Журнал российского права. – 1998. – № 1. – С. 7.

³⁰ Общая теория государства и права / Под ред. М.Н. Марченко. – М., 1998. – С. 555.

³¹ Теория государства и права / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – М., 1999. – С. 594–595.

³² Афанасьев В.С. Ленинское учение о социалистической законности – теоретическая основа укрепления законности в деятельности органов внутренних дел // Обеспечение социальной законности в деятельности ОВД: Курс лекций. – М., 1978. – Вып. 1. – С. 9–16.

³³ Пиголкин А.С. Толкование нормативных актов в СССР. – М., 1961. – С. 87.

³⁴ Дюрягин И.И. Применение норм советского права. – Свердловск, 1973. – С. 76–79.

³⁵ Рабинович П.М. Упрочнение законности – закономерность социализма. – Львов, 1975. – С. 207.

³⁶ Общеправовые основы управления органами внутренних дел: Курс лекций. – М., 1998. – С. 208.

ПРОБЛЕМЫ И ВОПРОСЫ КОНСТИТУЦИОННОГО И АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

К ВОПРОСУ О ФОРМИРОВАНИИ СИСТЕМЫ ОРГАНОВ ФИНАНСОВОГО КОНТРОЛЯ В РОССИИ

А.М. Асадов,

*кандидат юридических наук, доцент, проректор УИЭУиП
УрГЮА*

В современных условиях трудно организовать эффективно функционирующую систему финансового контроля без учета богатого многовекового исторического опыта. Анализ истории организации финансового контроля поможет не повторить ошибки прошлых лет в процессе формирования и организации контрольного дела в области финансов; колоссальный опыт, прошедший испытание на практике и оправдавший свою полезность, должен активно использоваться для формирования системы финансового контроля в нынешних условиях. История государственного контроля в России начинает формироваться как элемент системы государственного управления в первой половине девятнадцатого века. В 1836 г. в Российской империи была официально принята система генеральной отчетности¹.

Значительная часть ученых разделяет мнение о преемственности в формировании системы финансового контроля в современной России. «Рассмотрение общегосударственного финансового контроля с позиций преемственности означает исследование эволюции институтов и организаций ОГФК через призму исторического опыта организации системы финансового контроля в Российской империи и Советском Союзе»². Однако фундаментальные изменения, которые произошли за последнее десятилетие в общественном строе, не могут не оказать существенного влияния на организацию государственного финансового контроля.

Трудно не согласиться с мнениями ученых о том, что если осуществлять построение системы финансового контроля в современной России по опыту организации финансового контроля в СССР, то мы получим жесткую, иерархически выстроенную вертикаль управления. Нужно заметить, что вследствие разделения властей, установленного действующей

Конституцией РФ, представляется сложным объединение органов финансового контроля разных ветвей власти в единую иерархически выстроенную вертикаль управления. Поэтому построение системы, подобной существовавшей в советский период, в современных условиях, во-первых, противоречило бы действующей Конституции РФ, во-вторых, было бы ошибочным, поскольку рыночные отношения открывают новые возможности формирования более эффективно функционирующей системы государственного финансового контроля. Система государственного финансового контроля в современных условиях представляется выстроенной на основе сложной, неиерархической системы органов финансового контроля с линейными, функциональными и косвенными связями.

Фундаментальные преобразования в нашей стране, произошедшие за последние десятилетия, выдвинули на первый план проблему создания соответствующей правовой базы. Одним из существенных моментов в этом процессе было возникновение частного сектора (в том числе в финансовой системе страны). В результате стало необходимым осмысление места и значения государства в финансовой системе в целом и в одной из важнейших его областей, финансового контроля, в частности. Исследование финансового контроля, его переосмысление, исходя из реалий действительности, позволит более глубоко понять его цели и задачи, что, в свою очередь, приведет к формированию эффективно действующей системы контроля в сфере финансов. В этом смысле понятие финансового контроля имеет важное значение в формировании отношений между государством и частным сектором.

Финансовый контроль должен стать эф-

фективным инструментом государства для обеспечения законности и стабильности в финансовой системе в условиях рыночных отношений. Научное осмысление понятия контроля в области финансов необходимо для раскрытия его сущности в современных условиях.

Понятие контроля является темой, достаточно исследованной многими авторами. Обобщенно контроль – это система наблюдения и проверки процесса функционирования объекта с целью устранения отклонений от заданных параметров³. Другие ученые определяют контроль как «важнейший вид обратной связи, по каналам которой субъекты власти получают информацию о фактическом положении дел, о выполнении решений»⁴.

Если представить идеальный вариант, когда все решения и законы безупречно выполняются, никаких отклонений от заданных параметров нет – теряется ли в этом случае смысл осуществления контроля? Думается, что возможности контроля гораздо шире, чем информация о том, как выполняется решение, или всего лишь устранение отклонения от заданных параметров. Ведь подконтрольный объект может иметь еще объективные (естественные) параметры, которые образуются исходя из условий той реальности, в которой он находится. Например, при очень высоком уровне инфляции и дефицита в бюджете такие явления, как задолженность по заработным платам в бюджетной сфере, или проблемы финансирования, предусмотренные в бюджете, часто встречаются, и это иногда приводит к секвестрованию бюджета.

На наш взгляд, контроль надо рассматривать не только как сведения о том, каково реальное положение дел, но и как очень ценную информацию о том, насколько обоснованы «заданные параметры», насколько принято качественное решение, учитывающее реальную ситуацию, в которой находится подконтрольный объект. Контроль – очень важный источник информации для осмысления реальности, что имеет определяющее значение для совершенствования работы государственных институтов. Например, большое количество нарушений со стороны налогоплательщиков (низкая собираемость налогов) не всегда указывает на неудовлетворительную работу налоговых органов. Возможно, установлен необоснованно высокий уровень налогов – это и порождает проблемы, связанные с нарушением налогового законодательства.

Контроль способствует выявлению причин

и условий, которые порождают нарушения. Многие ученые-юристы выделяют следующие виды контроля: президентский, контроль органов законодательной власти (или парламентский контроль), контроль органов исполнительной власти, контроль органов судебной власти.

Финансовый контроль – это разновидность контроля, связанного с финансовой деятельностью государства, предприятия, организации и т.д. Необходимость осуществления финансового контроля вызвана: а) обеспечением законности и дисциплины в финансовой деятельности подконтрольных объектов; б) выявлением и устранением нарушений, возникающих в процессе деятельности подконтрольных объектов, связанных с финансовыми ресурсами; в) установлением причин и условий, при которых возникают нарушения в области финансов.

Финансовый контроль – разновидность обратной связи в процессе финансовой деятельности государства с целью выявления недостатков и совершенствования использования финансовых ресурсов. В финансовом контроле существенным моментом является обеспечение законности и дисциплины в процессе образования, распределения и расходования денежных ресурсов.

Обеспечение законности в целом установлено п. 2 ст. 15 Конституции РФ, где указано, что «Органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы». В связи с этим ученые-юристы справедливо отмечают, что «соблюдение Конституции и законов и соответствие всех иных издаваемых нормативных актов действующему законодательству составляют сущность законности»⁵.

Обеспечение законности в области финансов является необходимым условием для устойчивого функционирования государства. Дело в том, что без соответствующего финансирования органы государства не могут выполнять возложенные на них функции.

В основном все органы государства финансируются из государственного бюджета, это предусмотрено в бюджете соответствующего уровня, который ежегодно принимается в виде закона о бюджете. Однако финансирование возможно и за счет собственных средств, например, как в случае с Банком России, что предусмотрено законом «О Центральном банке России». Итак, обеспечение финансовыми

ресурсами деятельности государства устанавливается, как правило, законом. Государственные органы в области финансов, выполняя свои функции, принимают определенные решения в виде подзаконных актов. Правоприменительная деятельность позволяет им конкретизировать предписание закона. Но все нормативные акты, принимаемые органами государства в области финансов, должны быть в рамках закона.

Важнейшая задача органов государства и должностных лиц в сфере финансов заключается в обеспечении государственной политики в этой области. Это обеспечение доходов, расходов государства в установленном порядке, финансирование социально-экономической сферы, науки, обороны, безопасности и многое другое, что также предусмотрено законом. Все решения, принятые коллегиально или единолично должностными лицами в области финансов, не должны противоречить российскому законодательству.

Трудно не согласиться с мнением, что «большое зло в строительстве правового государства – бездеятельность и прямые нарушения законов и подзаконных актов со стороны органов и должностных лиц исполнительной власти»⁶. Это особенно актуально для работы финансовой сферы, где происходит формирование, распределение и использование финансовых ресурсов государства.

На наш взгляд, существенным вкладом в решение проблемы нарушения законов может стать анализ соотношения цены нарушения законодательства должностными лицами с ценой потерь в случае выявления нарушения для него.

Исследование степени риска за нарушение может проводиться в следующих направлениях:

1) проблемы ответственности за финансовые нарушения (органами, должностными лицами и т.д.). Здесь же надо анализировать такие понятия, как ведомственный интерес, личный интерес должностного лица и т.д.;

2) анализ компетенции подконтрольных органов и должностных лиц через призму возможности влияния их на поведение органов финансового контроля на фоне системы органов государства в целом.

Обеспечение законности в области финансов на всей территории Российской Федерации имеет особое значение, исходя из следующих позиций. С одной стороны, законность придает финансовой системе опреде-

ленную стабильность, что, в свою очередь, делает прогнозируемой ситуацию, которая является необходимым условием инвестиционного процесса, с другой стороны, обеспечение законности в финансовой системе создает чувство защищенности для всех субъектов финансовых правоотношений. Более того, гарантия законности делает финансовую сферу привлекательной для потенциальных инвесторов, включая инвесторов-нерезидентов.

Есть основания предполагать, что необходимо создание механизма самосовершенствования законотворческого процесса, в том числе в области финансов, так как некачественный нормативный акт не выполняет свою задачу и, как правило, создает неблагоприятные условия для субъектов правоотношений.

Финансовый контроль может служить эффективным источником информации для совершенствования финансовых норм, так как результаты контроля являются своеобразной оценкой нормы в правоприменительном процессе. Все это улучшает нормативную базу в области финансов, что может служить обеспечением стабильного функционирования финансовой системы. Итак, использование результатов финансового контроля с целью совершенствования самого нормативного акта должно быть перспективным направлением в науке.

Как было отмечено выше, финансовый контроль способствует обеспечению законности в области финансов. Но для финансовой системы немаловажное значение имеет и обеспечение финансовой дисциплины, которая способствует обеспечению доходов государства (например, в установленное время обеспечить сбор налогов и других сборов), выплате пенсий и реализации многих других расходов, которые необходимы для общества.

Надо отметить, что законность в области финансов и финансовая дисциплина – взаимодополняемые понятия, так как обеспечение законности способствует повышению финансовой дисциплины, с другой стороны, меры усиления дисциплины служат законности. «Финансовая дисциплина – это четкое соблюдение установленных предписаний и порядка образования, распределения и использования денежных фондов государства, субъектов местного самоуправления, предприятий, организаций, учреждений»⁷.

Утверждение, что финансовая дисциплина – это четкое соблюдение установленных предписаний и порядка образования, распределения и использования денежных фондов, например,

предприятия, организации или учреждения, особенно если они негосударственные и функционируют в условиях конкуренции, является излишне жестким. Скорее всего, образование, распределение и использование денежных фондов предприятия, организации и учреждения в значительной мере зависят от ситуации, сложившейся на рынке.

Дело в том, что период становления рыночных отношений после глубокого кризиса «командной экономики» – специфический период, где имели место переход от подавленной (скрытой) инфляции⁸ к гиперинфляции⁹, кризис неплатежей и т.д. К финансовой дисциплине в таких условиях необходимо активно применять понятие целесообразности, но целесообразность только тогда может приносить пользу гражданам, обществу, государству, когда она не противоречит законности¹⁰. Кроме того, для периода формирования нормативной базы характерны противоречивость, нормативный вакуум и другие недостатки, для устранения которых требуется определенное время и практический опыт.

Финансовая дисциплина – это неуклонное исполнение законов и других нормативных актов всеми субъектами финансовых правоотношений. Может возникнуть вопрос: что делать, если законы некачественны? Например, экономически необоснованные высокие налоги, другие условия, не зависящие от подконтрольных объектов, конечно же, приведут, с одной стороны, к увеличению числа нарушителей налогового законодательства, с другой стороны, создадут неблагоприятные условия для развития предпринимательской деятельности, – но это ни в коем случае не должно оправдывать нарушение финансовой дисциплины. Думается, вопрос, связанный с качеством нормативных актов, должен быть предметом исследования ученых соответствующих органов, которые призваны решать проблемы такого характера. В данном случае важнейшей задачей финансового контроля является выявление недостатков, в том числе в качестве нормативных актов.

Эффективный финансовый контроль, прежде всего, позволяет государству обеспечить законность и необходимую дисциплину в процессе его финансовой деятельности. Исследование результатов финансового контроля способствует совершенствованию законодательной базы, обеспечивающей финансовую деятельность государства.

Финансовый контроль может быть эф-

фективным в том случае, если его организация, проведение, результаты и т.д. опираются на научные разработки, полученные в этой области. Для повышения качества финансового контроля необходимо также добиться высокой технико-технологической оснащенности его проведения и соответствующего класса специалистов.

Государство осуществляет финансовый контроль с помощью своих органов власти, обладающих соответствующими полномочиями. Исследование компетенции государственных органов в области финансового контроля позволит выявить проблемы, которые возникают в процессе их деятельности, причины и пути их решения. Таким образом, можно добиться совершенствования, повышения эффективности финансовой деятельности государства в целом и государственного финансового контроля в частности.

Важность научного анализа финансового контроля заключается в том, что его объектом являются денежные отношения, связанные с формированием, перераспределением, расходованием государственных денежных средств, обеспечением функционирования государства. А функционирование государства в области финансов, прежде всего, связано с финансированием деятельности самого государства, социально-экономической сферы, обороны, безопасности и т.д. (иначе говоря, государство без финансирования не может существовать).

Ученые справедливо отмечают, что в процессе формирования законодательной базы, обеспечивающей контроль создания механизма правоприменительного процесса, организационно-правового оформления финансового контроля необходимо учитывать богатый опыт, накопленный десятилетиями в зарубежных странах, имеющих эффективно функционирующую государственную систему финансового контроля.

Надо заметить, что основные принципы финансового контроля во многих странах с рыночной экономикой и демократическими ценностями очень близки.

Анализ национальных систем финансового контроля многих стран дает весомые аргументы в пользу утверждения, что в условиях рынка роль финансового контроля не ослабевает, а напротив, требуется более мощный контрольный механизм, адаптированный к рыночным отношениям. Необходимо отметить, что обобщение опыта, накопленного в разных странах, позволяет формировать и со-

вершенствовать системы национального контроля, особенно в тех странах, где происходит переход к рыночной экономике и формируются соответствующие государственные органы, для которых создание национального финансового контроля является весьма актуальным. В этом плане представляют большую ценность результаты IX Лимского конгресса, который проходил в 1977 г.

Одним из главных вопросов конгресса стала проблема совершенствования государственного финансового контроля. Несмотря на то, что декларация, которая была принята на этом конгрессе, имеет рекомендательный характер, сам факт признания общих принципов финансового контроля для финансовых систем демократических обществ является очень важным. Декларация может быть ориентиром для стран, которые совершенствуют свою систему государственного финансового контроля.

Исследование финансового контроля может проводиться в организационно-правовом аспекте, когда рассматриваются целевые, организационно-структурные, компетенционные проблемы органов финансового контроля, их системные взаимоотношения по организации и осуществлению контроля. Финансовый контроль исследуют и в более узком аспекте, который включает анализ проведения методов, форм контроля и анализ выбора инструмента для технического осуществления контроля.

Если во времена СССР государство контролировало качество товаров и услуг, включая финансовое услуги, поскольку все финансовые организации были государственными, то в условиях рынка данная проблема в значительной мере решается с помощью рыночной конкуренции. Но это ни в коем случае не снижает значимость финансового контроля, а наоборот, возвышает его на новый уровень.

Формирование частного сектора экономики способствовало созданию основы дохода государственного бюджета – налоговых доходов. Это принципиально новое условие диктует органам, обеспечивающим финансовую деятельность государства, определенную адаптацию. Вследствие преобразований за последние десять лет финансовый контроль по своему характеру стал иным. В условиях повышения значения частного сектора в финансовой системе необходимо осмыслить роль и место государства в этой области.

Возникновение частного сектора эконо-

мики, в частности финансовой системы, существенно меняет саму эту систему. Во-первых, надо отметить, что начинают действовать рыночные механизмы, законы спроса и предложения, рыночная конкуренция со своими положительными и отрицательными проявлениями. Во-вторых, роль и место государства в такой системе приобретают иной смысл. Вопросы создания условий для усиления заинтересованности, повышения производительности труда, необходимости следить за качеством и т.д. должны решаться с помощью рыночного механизма, а не государством (в том виде, который имел место до 90-х годов), но это ни в коем случае не исключает государственный контроль, а наоборот, делает его более сложным в условиях рынка.

В рыночных условиях на первый план выходят проблема обеспечения поступления доходов государства своевременно и в установленном порядке, проблема перераспределения и исполнения бюджетных и внебюджетных государственных денежных средств и другие проблемы финансового контроля.

Государство, с одной стороны, должно выступать союзником частного сектора, создав благоприятные условия для его развития (создания необходимых условий для совершенной конкуренции и т.д.), с другой – отстаивать интересы своих граждан (защищать их от монополистических высоких цен, от потери их вкладов в результате банкротства кредитных организаций и т.д.), и, с третьей – обеспечивать их деятельность в рамках закона. Таким образом, государство как арбитр должно следить за всеми участниками с целью обеспечения их действий в рамках установленных норм для дальнейшего развития и совершенствования самих этих норм. Для достижения этого государство, прежде всего, должно иметь соответствующее устройство с самосовершенствующимся механизмом, включающее исполнительную систему.

Государственный финансовый контроль очень тесно связан с задачами и целью государства в области финансов. В современных условиях государство для достижения своей цели и выполнения задач в области финансов должно иметь соответствующие: а) нормативную базу, б) контрольные органы власти, способные как в организационно-структурном, так и плане компетенции удовлетворять вышеуказанным требованиям.

Финансовый контроль еще необходимо рассматривать в финансовой системе как эле-

мент, обеспечивающий процесс самосовершенствования, так как контроль позволяет выявлять возникшие проблемы и искать пути их устранения. Очевидно, что вероятность принятия правильного решения прямо пропорциональна наличию достоверной информации о проблеме и правильной диагностике. Надо заметить, что выявление одних и тех же проблем в разных контрольных ведомствах может по-разному использоваться. Например, выявление неоднократных финансовых нарушений (нецелевое использование бюджетных средств) на уровне Министерства финансов Российской Федерации может привести к принятию решения о совершенствовании организации контрольных мероприятий для выявления такого рода нарушений или усилению соответствующего контрольного органа и т.д., а те же финансовые нарушения для Счетной палаты могут быть проблемой недостатков в законодательстве или проблемой исполнительной власти в целом.

«Объектами финансового контроля являются денежные, распорядительные процессы при формировании и использовании финансовых ресурсов на всех уровнях бюджетной системы государства»¹¹. Другие авторы в объект финансового контроля включают еще и «контроль за использованием материальных, трудовых, природных и других ресурсов страны», обосновывая тем, что «в современных условиях процесс производства и распределения опосредуется денежными отношениями»¹². Необходимо, чтобы в область финансового контроля включались все денежные операции, в том числе те, которые, на первый взгляд, не связаны с бюджетной системой. Важнейшими вопросами финансового контроля являются законность, дисциплина и целесообразность.

Основные задачи финансового контроля:

1) обеспечение в рамках закона и других нормативных актов в установленном порядке и времени процесса образования финансовых ресурсов, их распределения и расходования подконтрольными объектами;

2) установление целесообразности принятия решения и его реализации в процессе формирования, распределения и расходования финансовых ресурсов государства соответствующими органами власти;

3) оценка качества нормативной базы, формирующей условия, в которых функционируют подконтрольные объекты;

4) выявление причин и источников финансового правонарушения с целью устранения их

для повышения эффективности функционирования финансовой системы.

Финансовый контроль направлен на обеспечение законности и дисциплины, которые, в свою очередь, тесно связаны с ответственностью. За нарушение финансового законодательства и дисциплины нарушитель несет ответственность в установленном порядке. Ответственность может быть административной, финансовой или материальной, а также уголовной. Ответственность проявляется как мера воздействия за нарушение финансовой дисциплины, или проступок, а также за преступление в области финансового законодательства.

Финансовые или административные меры воздействия конкретизируются в виде санкций. Действенность финансовой санкции имеет большое теоретическое и практическое значение. Для получения практической пользы от применяемой финансовой санкции за то или иное финансовое нарушение необходимо провести глубокий теоретический анализ с целью ее оптимизации. Слишком незначительные финансовые санкции, с точки зрения нарушителя, являются неэффективными, в то же время необоснованно жесткие (высокие) финансовые санкции также могут дать отрицательный результат. Финансовая санкция оптимальна, если она способствует изменению поведения субъектов финансового правоотношения в сторону отказа от нарушения в области финансов (когда становится финансово предпочтительным не совершать финансовое нарушение) с позиции как частного, так и публичного интереса.

Финансовый контроль осуществляет государство. Финансовый контроль также проводят субъекты негосударственной финансовой сферы (частные хозяйствующие структуры) и, нужно отметить, структуры, осуществляющие финансовый контроль по разрешению (лицензии) соответствующих органов государственной власти. Итак, можно выделить три вида финансового контроля:

1) государственный;

2) внутренний частный – осуществляется самими хозяйствующими субъектами с помощью создаваемых ими специализированных структурных подразделений. Результат финансового контроля (заклчение) для финансовых органов не имеет официального значения, как правило, он проводится для внутреннего пользования учредителями или другими субъектами;

3) внешний частный – финансовый кон-

троль, осуществляемый аудитом, как правило, является негосударственным, независимым, действующим на основании соответствующей лицензии (аудиторские фирмы действуют на основании соответствующей лицензии, выданной органами государственной власти). Заключение аудиторского финансового контроля является официальным документом, ответственность за достоверность результатов проверки несут аудиторы.

В последние годы в области экономики наблюдается тенденция к укреплению государственной власти. Представляется, что это не просто обратные процессы на фоне 90-х годов, а поиск места и роли государственной власти в экономике рыночного типа с целью повышения эффективности ее влияния в этой сфере. Ощущение жесткой конкуренции на международном уровне заставляет думать о том, что даже в условиях рынка необходимо иметь мощную возможность стимулирования тех или иных отраслей экономики.

Государственный финансовый контроль является очень важным фактором в государственном управлении экономикой. Финансовый контроль не только обеспечивает выполнение принятых решений (законы, указы и другие нормативные акты), но и дает ценную информацию о качестве принятых решений в правоприменительном процессе. Это позволяет ответить на следующий вопрос: в результате принятого решения достигается ли та цель, ради которой оно принято, исходя из условий реальной действительности? Если нет или не в полной мере, то поиск причины в данном случае является процессом оптимизации решения. Таким образом, в эффективном финансовом контроле должно быть заложен механизм саморазвития.

Значение финансового контроля состоит еще в том, что он способствует проведению сравнительного анализа таких важных понятий, как законность, целесообразность, дисциплина и экономическое поведение подконтрольных объектов (особенно поведение нарушителей)¹³.

Абсолютное большинство финансовых органов осуществляют финансовый контроль, то есть все финансовые органы, осуществляющие финансовый контроль, являются участниками процесса реализации государственной политики в области финансового контроля. Поэтому, как с точки зрения теории, так и практики, полезна и целесообразна систематизация финансового контроля на уровне на-

циональной экономики. Национальная система финансового контроля включает три подсистемы:

– общегосударственный финансовый контроль, подразделяющийся на государственный (федеральный и региональный) и муниципальный финансовый контроль;

– внутрихозяйственный финансовый контроль в составе корпоративного и некорпоративного финансового контроля;

– аудит как подсистема независимого контроля в форме общего и банковского аудита¹⁴.

Государственный финансовый контроль делится на межведомственный и ведомственный виды контроля.

Органы, осуществляющие межведомственный финансовый контроль: Счетная палата, Контрольно-счетные органы субъектов федерации, Главное контрольное управление Президента РФ, Департамент государственного финансового контроля (ДФК) Министерства финансов РФ, Главное управление федерального казначейства (ГУФК) Министерства финансов РФ, Банк России, Федеральная налоговая служба РФ, Федеральная таможенная служба РФ.

Государственные внебюджетные фонды – Пенсионный фонд, Фонд социального страхования, Федеральный и территориальные фонды обязательного медицинского страхования.

Внутриведомственный контроль выполняется контрольно-ревизионными службами министерств и ведомств на государственном (федеральном и региональном) уровне и управлениями и отделами – на муниципальном уровне.

Главные недостатки системы общегосударственного финансового контроля включают:

1) возможности использования федерального бюджета, бюджетов субъектов федерации и муниципальных бюджетов не по целевому назначению;

2) неполный возврат (или невозврат) бюджетных кредитов и ссуд в бюджетную систему. На первый взгляд, кажется, что бюджетный кредит имеет публичный характер. Предоставление кредита иногда происходит не с целью получения прибыли (проценты), а для поддержки какой-то отрасли с позиции политической или иной целесообразности. Но, во-первых, в таком случае предоставление денежных средств нужно применять в других категориях (дотации, субвенций и т.), во-вторых, даже если предоставляется кредит,

то вопрос, связанный с целесообразностью, необходимо учитывать при определении срока возврата кредита;

3) разобщенность и неупорядоченность действий контрольных органов;

4) отсутствие единого согласованного плана мероприятий по осуществлению мер финансового контроля как за поступлением налоговых и неналоговых доходов в бюджетную систему (включая государственные внебюджетные фонды), так и за целевым и эффективным использованием бюджетных средств.

Трудно не согласиться с утверждениями авторов, что в Российской Федерации до настоящего времени отсутствует теоретически проработанная и законодательно оформленная концепция общегосударственного финансового контроля.

В литературе имеются следующие подходы к решению этой проблемы. Ученые видят систему органов финансового контроля как «единую, иерархически, сверху донизу выстроенную систему, вертикаль»¹⁵. Крайняя точка зрения в этом контексте – предложение «объединить все контролирующие и даже надзорные органы в единый контрольный орган федерального подчинения, который либо функционирует самостоятельно, либо подчиняется Счетной палате или Генеральной прокуратуре»¹⁶. Авторы, предлагающие усиление позиций Счетной палаты, которая осуществляет финансовый контроль за бюджетами и внебюджетными фондами, рекомендуют закрепить это с дополнительными полномочиями¹⁷.

Другие исследователи выступают против иерархической системы органов финансового контроля. Недостатки такой системы состоят, прежде всего, в том, что она в силу своей негибкости не отвечает требованиям динамичных процессов, рыночным условиям. Они выступают за создание системы финансового контроля в стране, имеющей «наиболее рациональное соотношение между элементами централизации и децентрализации органов контроля, обеспечение координации деятельности контрольных органов в части научного и методического потенциала при сохранении их самостоятельного статуса»¹⁸.

Создание общегосударственного финансового контроля (ОГФК) возможно на основе системной методологии организационно-функционального подхода, всестороннего изучения отечественного и зарубежного исторического опыта и достижений современной практики в области организации финансового кон-

троля. Другими словами, всю совокупность методов построения действенной системы ОГФК следует классифицировать и исследовать с позиций преемственности, альтернативности и системности.

Государственный финансовый контроль образует основы финансового контроля. В литературе традиционно государственный финансовый контроль классифицируют как общегосударственный, вневедомственный и ведомственный финансовый контроль, осуществляемый государственной властью и управлением¹⁹. К общегосударственным органам финансового контроля относят Федеральное собрание РФ, Правительство РФ. Другие авторы общегосударственный финансовый контроль подразделяют на государственный (федеральный и региональный) и муниципальный финансовый контроль²⁰. К вневедомственным относят Министерство финансов РФ, Банк России и т.д., в ведомственные включают контрольно-ревизионные структурные подразделения органов власти, осуществляющие в них внутренний контроль. В зависимости от масштаба деятельности они могут быть выделены департаментом, управлением, отделами, группами, которые подчиняются руководителям соответствующих органов власти.

К сожалению, данный подход недостаточно раскрывает сущность организационно-правовых проблем государственного финансового контроля. Существенным моментом в организационно-правовом плане эффективности финансового контроля являются взаимоотношения между контролирующим органом и контролируемым, с точки зрения влияния второго на ход и результат финансового контроля.

Но надо заметить, что президентский контроль или контроль Счетной палаты имеет свои особенности по сравнению с финансовым контролем исполнительной власти хотя бы из-за того, что финансовый контроль, осуществляемый контрольными органами исполнительной власти, является внутренним, поскольку исполнительная власть реализует формирование, распределение и расходование денежных средств государства.

На наш взгляд, необходимо исследовать, во-первых, комплекс органов государственного финансового контроля как систему государственных органов власти, обеспечивающую контроль. Во-вторых, в этой системе выделить: а) исполнительные органы финансового контроля, которые реализуют процесс формирования, распределения и использования государ-

ственных денежных средств; б) федеральные органы финансового контроля, которые не входят в структуру органов исполнительной власти и обладают широкой независимостью от исполнительных органов власти.

Виды финансового контроля, осуществляемого исполнительными органами и другими федеральными органами финансового контроля, отличаются по характеру. Например, отток денежного капитала из страны со стороны исполнительной власти может быть воспринят как необходимость усиления контроля, стремление создать более жесткие условия и т.д., что, как правило, приводит в результате к необоснованному расширению государственного аппарата. А эта же информация для Счетной палаты может быть результатом недостаточного использования своего потенциала исполнительными органами, неэффективной работы исполнительных органов, недостатков в работе Банка России и т.д.

Таким образом, финансовый контроль Министерства финансов РФ представляется как самооценка и является обратной связью, показывающей, прежде всего, качество работы самого министерства, и используется для совершенствования его деятельности. А финансовый контроль Счетной палаты должен решать другие задачи, связанные с оценкой законодательного органа деятельности исполнительной власти. Данный финансовый контроль должен быть направлен на тот уровень, на котором исполнительная власть по своей сути не может оказаться.

Предлагается анализ финансового контроля с позиции применения принципа разделения властей для того, чтобы добиться формирования более совершенного функционирования механизма государственного контроля. Формирование общегосударственного финансового контроля в условиях установленного Конституцией РФ принципа разделения властей исключает возможность создания иерархической системы финансового контроля, так как органы финансового контроля относятся к разным ветвям власти и построение их по иерархической связи и подчинение друг другу противоречило бы принципу разделения властей. Вместе с тем общегосударственный финансовый контроль на базе системы органов финансового контроля представляется как целостная структура, способная реализовывать единую государственную политику в сфере финансового контроля.

Думается, наиболее оптимальным реше-

нием этой проблемы является создание системы общегосударственного финансового контроля на основе линейной, функциональной²¹ и косвенной связи. Косвенное взаимодействие, как правило, создается, если, с одной стороны, возникает необходимость в сохранении определенной независимости между органами государственной власти, а, с другой стороны, нужно, чтобы в тесном взаимодействии они участвовали в решении определенных вопросов. Например, создание общегосударственного финансового контроля будет неполноценным в случае, если не будет сформировано взаимодействие между исполнительными органами финансового контроля и Счетной палатой РФ.

Необходимость создания сложной, целостной, неиерархической системы государственного финансового контроля продиктована тем, что, во-первых, за счет устранения дублирования можно добиться снижения затрат на проведение контроля. Во-вторых, обеспечить бесперебойную передачу необходимой более достоверной информации, особенно между независимыми друг от друга органами власти. В-третьих, создать благоприятные условия для осуществления единой государственной политики в области финансового контроля.

Финансовый контроль, проводимый государством или по заказу государства (например, Национальный банковский совет, согласно ст. 93 Федерального закона «О Центральном Банке Российской Федерации», до завершения отчетного года принимает решение об аудите Банка России и определяет аудиторскую фирму, имеющую лицензию на осуществление банковского аудита на территории Российской Федерации), прежде всего, направлен на повышение эффективности финансовой политики, реализуемой государством. В условиях рыночных отношений понятие государственного финансового контроля приобретает принципиально новый характер.

Необходимо усиление финансового контроля по отношению к аудиторским фирмам со стороны соответствующих органов власти. Обеспечение законности и дисциплины в деятельности аудиторских фирм приведет к существенному улучшению качества финансового контроля в целом. Стимулирование конкуренции между аудиторскими фирмами – явление позитивное, поскольку может способствовать повышению квалификации аудиторов, но вместе с тем спровоцировать аудиторские фирмы на нечестную борьбу за по-

требителей их услуг. То обстоятельство, что ежегодно обязательной аудиторской проверке подлежат более доходные организации, может привести к ситуации, когда подконтрольные объекты будут диктовать свои условия аудиторам, пытаться повлиять на результат проверки, ослабить объективность итогового документа (заключения) проверки. Поэтому санкции по отношению к аудиторским фирмам и аудиторам за нарушения в процессе осуществления их деятельности должны быть несопоставимо выше, чем аудиторы могут получать за предоставление необъективных данных или другие финансовые нарушения. В общенациональной системе финансового контроля особое внимание должно быть уделено вопросу обеспечения законности и дисциплины деятельности аудиторских фирм.

Национальная система финансового контроля включает три типа осуществления финансового контроля:

1) финансовый контроль осуществляется независимыми от подконтрольных государственной власти органами (от органов власти, ответственных за создание, распределение и расходование финансовых ресурсов государства);

2) финансовый контроль проводится органами власти, которые сами формируют, распределяют и исполняют финансовые ресурсы государства;

3) финансовый контроль осуществляется негосударственными (аудиторскими компаниями) структурами.

В организации финансового контроля существенным моментом является правовое положение контролирующего органа и подконтрольного субъекта. В значительной мере от этого зависят объективность, качество и эффективность финансового контроля. Наличие высококвалифицированных специалистов необходимо, но недостаточно для качественного и эффективного осуществления финансового контроля. Для этого еще нужно соответствующее правовое поле.

Ученые-юристы в зависимости от времени подразделяют контроль вообще и финансовой контроль в частности на предварительный, текущий и последующий. В последнее время больше авторов указывают: «назрела настоятельная необходимость создания единой системы государственного финансового контроля в стране»²².

В основном доводы в пользу создания такой системы включают несогласованность, дублирование, порой противоречивые действия

отдельных органов власти при проведении финансового контроля, все это создает проблемы проведения единой государственной политики в области финансового контроля.

Если представить систему государственного финансового контроля России как совокупность органов, осуществляющих финансовый контроль, то становится очевидным, что, поскольку каждая ветвь власти имеет свой подконтрольный, или подчиненный орган финансового контроля, то создание единой иерархической системы государственного финансового контроля не представляется возможным без нарушения баланса разделения властей. На наш взгляд, эффективного единого государственного финансового контроля можно добиться путем создания сочетания линейного, организационно-функционального и (косвенного) нелинейного взаимоотношений между органами финансового контроля.

Речь идет о том, чтобы четко нормативно определить в системе финансового контроля сферы деятельности и компетенции органов, независимых от исполнительной власти, осуществляющих финансовый контроль (Счетная палата РФ, Банк России и т.д.), и органов исполнительной власти (Министерство финансов РФ, Федеральная налоговая служба и т.д.), а также создать между ними функциональные и косвенные (нелинейные) взаимоотношения, способствующие более эффективному функционированию системы финансового контроля в целом.

При формировании системы государственного финансового контроля необходимо, во-первых, обеспечить высокое качество финансового контроля (профессиональное качество исполнителей, законность, дисциплину, техническую оснащенность), во-вторых, создать условия для объективности финансового контроля (независимость от подконтрольного объекта, компетенции контрольного органа).

Создание организационно-функциональной системы связей между независимыми органами финансового контроля позволит решить проблему дублирования, снизить затраты на проведение контрольных мероприятий, обеспечить целостность системы.

Органы, осуществляющие в этой системе финансовый контроль, можно подразделить на парламентский и президентский финансовый контроль, финансовый контроль исполнительных органов власти и финансовый контроль Банка России. Думается, целесообразно было бы законодательно закрепить системное взаимоотношение между органами финансо-

вого контроля, которые относятся к разным ветвям власти, для того, чтобы определить их компетенцию по отношению друг другу и сформулировать их задачи и функции в этой системе.

¹ Сакович В.А. Государственный контроль в России. Его история и современное устройство в связи с изложением сметной системы, кассового порядка и устройства государственной отчетности. – СПб., 1898. – Ч. 1. – С. 110.

² Андриюшин С.А., Дадашев А.З. Научные основы организации системы общегосударственного финансового контроля // *Финансы*. – 2002. – № 4. – С. 61.

³ Административное право: Учебник / Под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. – М., 1999. – С. 433.

⁴ Бахрах Д.Н. Административное право России: Учебник для вузов. – М., 2000. – С. 608.

⁵ Административное право: Учебник. – М., 2000. – С. 430.

⁶ Административное право: Учебник. – М., 2000. – С. 432.

⁷ Финансовое право: Учебник / Отв. ред. Н.И. Химичева. – М., 1999. – С. 110.

⁸ Подавленная инфляция, как правило, имеет место, когда цены на рынке регламентируются государством и органы государства удерживают их, в результате возникает товарный дефицит, что способствует образованию «черных» рынков, куда проникают товары, и цены на них повышаются.

⁹ Гиперинфляция – рост цены на рынке очень высокими темпами.

¹⁰ Алехин А.П., Козлов Ю.М., Кармолицкий А.А. Административное право Российской Федерации. Ч. II. Административно-правовая организация управления экономикой, социально-культурной и административно-политической сферами: Учебник. – М., 1995. – С. 239.

¹¹ Финансовое право: Учебник / Под ред. О.Н. Горбуновой. – М., 2001. – С. 107.

¹² Финансовое право: Учебник / Отв. ред. Н.И. Химичева. – М., 1999. – С. 111.

¹³ Имеется достаточно оснований предполагать, что в нормативных актах в области финансового права учет экономического поведения субъектов правоотношения прямо пропорционален юридической силе этих актов и обратно пропорционален финансовым затратам на обеспечение действия этих актов.

¹⁴ Андриюшин С.А., Дадашев А.З. – С. 61.

¹⁵ Андриюшин С.А., Дадашев А.З. – С. 60.

¹⁶ Кузнецов С. Не в ущерб качеству // Президентский контроль. – 2000. – № 5; Кармоков Х. Экономическая политика и Счетная палата РФ // Российский экономический журнал. – 2000. – № 3; Овсянников Л. Финансовый контроль как система // *Финансы*. – 2000. – № 12; Соколов В., Бурков С. Государственность: вопросы усиления контроля за использованием и распоряжением // Российский экономический журнал. – 2000. – № 4 и другие.

¹⁷ Бурков С., Ефимова Н., Буркова С. О правообеспечении повышения эффективности государственного финансового контроля // Российский экономический журнал. – 2000. – № 9; Кармоков Х. Экономическая политика и Счетная палата РФ // Российский экономический журнал. – 2000. – № 3; Шевлоков В. Финансовый контроль как функция финансового управления // *Финансы*. – 2001. – № 1.

¹⁸ Андриюшин С.А., Дадашев А.З. – С. 60.

¹⁹ Финансовое право: Учебник / Под ред. О.Н. Горбуновой. – С. 109.

²⁰ Андриюшин С.А., Дадашев А.З. – С. 59.

²¹ Бахрах Д.Н. – С. 168.

²² Пансков В.А. О некоторых вопросах государственного финансового контроля в стране // *Финансы*. – 2002. – № 5. – С. 57.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО В РОССИИ В НАЧАЛЕ XXI ВЕКА

Д.Н. Бахрах,

*заслуженный деятель науки, доктор юридических наук,
профессор, проректор по науке УИЭУиП УрГЮА*

Административное судопроизводство – новое явление в российском праве. Хотя фундаментальные основы новой разновидности правосудия закреплены Конституцией Российской Федерации 1993 г., научная разработка этой проблемы и начало фактической реализации конституционных положений об административном судопроизводстве относятся к началу XXI в.

Конституционную основу административного судопроизводства образуют положения ст. 10, 35, 46, 118 и 126 Конституции РФ.

Реализация принципа разделения властей, закрепленного ст. 10 Конституции России предполагает создание системы сдержек, противовесов, взаимодействия трех ветвей единой государственной власти. К их числу практика демократических государств относит и судебный контроль за законностью деятельности публичной исполнительной власти.

Конституционными положениями о том, что «никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда» (ст. 35), что каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод» (ст. 46) закреплены гарантии судебной защиты имущественных и иных прав граждан от неправомерных действий субъектов публичной власти, а также иных лиц. Но если в ст. 10, 35, 46 Конституции административное судопроизводство предполагается, но не называется, то в ст. 118 Конституции оно уже прямо закреплено как особый вид судопроизводства, существующий наряду с уголовным, гражданским и конституционным. В значительной степени эта норма, как и норма ч. 2 ст. 22 Конституции о том, что содержание под стражей более 48 часов «допускается только по судебному решению», носили программный характер. Их широкая фактическая реализация началась только в 2002 г., когда вступили в силу новые УПК, КоАП, а затем и АПК РФ.

«Верховный Суд Российской Федерации является высшим судебным органом по гражданским, уголовным, административным и иным делам подсудным судам общей юрисдикции...», – сказано в ст. 126 Конституции РФ.

Таким образом, на самом высоком правовом уровне четко сказано, что наряду с уголовными, гражданскими судами рассматривают и административные дела. Поскольку в Конституции говорится, что Верховный Суд РФ признается высшей судебной инстанцией по гражданским и административным делам, рассматриваемым судами общей юрисдикции, можно сделать вывод, что такие дела могут быть подсудны и арбитражным судам.

В литературе по российскому административному праву не предложено определение административного судопроизводства, называющее его основные особенности, которое содержало бы систему его существенных признаков. Можно предложить такое определение: административное судопроизводство – это рассмотрение судами административных дел в порядке, установленном нормами административно-процессуального права.

Таким образом, анализируемая деятельность – это разновидность правосудия, она состоит в решении судьями определенных дел в установленном законом порядке. Исходя из этого общего понятия правосудия, можно назвать основные признаки административного судопроизводства.

Во-первых, это особый вид правосудия, то есть деятельности судей, которые подчиняются только закону, имеют высокую квалификацию, которая реализуется при решении ими юридических дел, обладают специальным правовым статусом. А чиновник (государственный служащий) подчиняется не только закону, но и подзаконным актам, а также, что очень существенно, – своему начальнику.

Дискуссионным является вопрос, какие суды будут осуществлять административное судопроизводство. В мировой практике и среди российских юристов существуют два основных мнения по этому вопросу.

Первый подход – создать систему специальных административных судов и поручить им рассмотрение всех административных дел¹. Так, Верховный Суд РФ предлагает создать 520 межрайонных административных судов,

которые по первой инстанции будут рассматривать эти дела.

Осуществление такого предложения имело бы ряд негативных последствий:

а) правосудие по административным делам было бы удалено от граждан, которым пришлось бы ехать в межрайонные суды, каждый из которых, по мнению Верховного Суда, должен обслуживать 4–5 районов (городов);

б) это ослабило бы роль районных судов;

в) потребовалась бы реконструкция арбитражных судов, в системе которых с 1995 г. действуют коллегии по административным делам;

г) для этого требуются большие капитальные затраты.

Кстати, в РФ нет уголовных и гражданских судов, а уголовное и гражданское судопроизводство есть.

Во-вторых, административное судопроизводство состоит в решении административных дел, подобно тому, как гражданское – гражданских, уголовное – уголовных, а конституционное – конституционных дел².

Общепризнанного понятия «административное дело» в России нет. В ст. 126 Конституции говорится об административных делах, подсудных судам общей юрисдикции. Из этой формулы очевидно, что прилагательное «административные» связано не с процессуальной формой (дела рассматриваются в судебном порядке), а с материально-правовым содержанием дела.

В ГПК РСФСР соответствующие дела назывались «делами, вытекающими из административно-правовых отношений», «жалобами на действия государственных органов общественных организаций и должностных лиц» (ст. 231, 236, 239¹ и др. ГПК РСФСР).

Ст. 22 АПК РФ 1995 г. была закреплена подведомственность арбитражным судам споров «о признании недействительными (полностью или частично) ненормативных актов государственных органов, органов местного самоуправления и иных органов, не соответствующих законам и иным нормативным правовым актам и нарушающих права и законные интересы организаций и граждан». Такие дела обычно называли административными.

И, безусловно, к ним относятся дела об административных правонарушениях, которые до 2002 г. рассматривали суды общей юрисдикции.

В 2000 г. Верховный Суд РФ с целью реализации положения ст. 118 Конституции РФ об административном судопроизводстве внес в Государственную Думу проект Федерального

конституционного закона «О федеральных административных судах в Российской Федерации». В ст. 1 проекта содержится такое определение: «к административным относятся дела (кроме дел, рассматриваемых по правилам конституционного, гражданского и уголовного судопроизводства, и дел об административных правонарушениях) об оспаривании решений и действий (или бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц, а также дела по спорам, связанным с применением законодательства о выборах, налогового законодательства, по спорам органов государственной власти и органов местного самоуправления между собой».

Сразу же возникает вопрос: на каком основании дела об административных правонарушениях не признаются административными. Это дела о совершении административных правонарушений, предусмотренных одним из важнейших источников административного права – КоАП, за них применяются административные наказания в порядке, предусмотренном административно-процессуальными нормами. Возникает вопрос, если это не административные дела, то какие же они? Подобная научно не обоснованная, противоречащая действующему праву волонтаристская позиция Верховного Суда РФ ошибочна.

Противоположное, но также неприемлемое мнение высказал Ю.Н. Стариков: «Представляется, что российский законодатель 10 лет назад в ст. 118 Конституции РФ назвал административным судопроизводством производство по делам об административных правонарушениях»¹.

В Постановлении Конституционного Суда РФ от 29 мая 1999 г. четко сказано: «Действующее законодательство об административных правонарушениях... предусматривает, что суды (судья) в рамках осуществления административного судопроизводства наделены полномочиями по рассмотрению дел об административных правонарушениях и привлечению к административной ответственности»².

Представляется, что предпочтительнее оставить за судами общей юрисдикции те административные дела, которые они сейчас рассматривают. Но в рамках районных судов проводить специализацию судей по уголовным, гражданским, административным делам.

Что же касается судов субъектов РФ и Верховного Суда РФ, то в них должны быть созданы коллегии по административным судам.

На основе анализа научной литературы, норм III подраздела II раздела ГПК «Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений» (ст. 245–261), раздела III АПК «Производство в арбитражном суде первой инстанции по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений» (ст. 189–216), а также ст. 23.1 и иных норм КоАП РФ можно сделать вывод о разновидностях административных дел, о которых сказано в ст. 126 Конституции РФ, то есть административных дел, рассматриваемых судами³. Это административно-деликтные и административно-тяжебные дела. Наибольшее число административно-деликтных дел – это дела об административных правонарушениях, к ним также относятся дела о помещении граждан в специальные помещения на срок свыше 48 часов, об отзыве лицензий, о направлении несовершеннолетних в специальные образовательные учреждения и др. Производство по делам об административных правонарушениях следует рассматривать как неотъемлемую составную часть всего административного судопроизводства⁴.

Административно-тяжебными признаются дела по оспариванию деяний (действий, актов, бездействия) субъектов публичной власти.

Административные дела инициируются в судах общей юрисдикции, арбитражных судах субъектами частного права (гражданами, частными организациями), а также субъектами публичной власти (налоговыми, таможенными органами, прокурорами, главами администраций и др.). А административно-деликтные дела суды рассматривают только на основании материалов, направленных субъектами публичной власти.

В настоящее время суды общей юрисдикции и арбитражные суды рассматривают три разновидности административных дел.

Во-первых, дела об административных правонарушениях (административно-деликтные). Иными словами, в судебном порядке рассматриваются дела о привлечении физических и юридических лиц, виновных в совершении административных правонарушений, к административной ответственности.

Во-вторых, дела об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти и местного самоуправления, а также государственных и муниципальных служащих, нарушающие права и свободы граждан и организаций (административно-тяжебные дела).

Например, К. обратился в районный суд

г. Брянска с жалобой на бездействие командира войсковой части, связанное с отказом включить его в список военнослужащих, непосредственно участвовавших в одном из видов деятельности, участие в которой дает право на получение социальной поддержки. А дальше было так.

1. Определением судьи дело направлено для рассмотрения в Брянский гарнизонный военный суд в связи с тем, что оно якобы подсудно военным судам.

2. Брянский гарнизонный военный суд дело направил по подсудности в Московский окружной военный суд ввиду того, что оно связано с государственной тайной.

3. Определением судьи Московского окружного военного суда данное дело направлено для разрешения по существу в Брянский областной суд, так как судья пришел к выводу, что К. обжалует действия командования, которые имели место после увольнения заявителя с военной службы, а следовательно, жалоба подсудна территориальному суду.

4. Определением судьи Верховного Суда РФ дело передано в Военную коллегия Верховного Суда РФ для разрешения по существу.

5. Военная коллегия Верховного Суда РФ жалобу удовлетворила. Она указала, что военным судам наряду с другими подсудны и споры по обстоятельствам, хотя и возникшим после увольнения гражданина из Вооруженных Сил Российской Федерации, но неразрывно связанным с правоотношениями, сложившимися в период прохождения им военной службы.

В-третьих, дела о признании недействующими нормативных правовых актов полностью или частично (гл. 24 ГПК РФ), иными словами, об оспаривании нормативных правовых актов (гл. 23 АПК РФ). Такой вид деятельности суды осуществляют с 1993 г., в научной литературе его называют судебным нормоконтролем. Сейчас судебный нормоконтроль осуществляют все суды. Им не вправе заниматься мировые судьи.

К сожалению, закрепленное ст. 24, 26, 27 ГПК РФ право судебного обжалования нормативных актов ограничивает ст. 251 ГПК РФ, которая говорит о праве обжалования «принятых и опубликованных в установленном порядке нормативных правовых актов». Иными словами, из ст. 251 следует, что акт, нарушающий права граждан, если он к тому же принят некомпетентным органом и (или) не опубликован, не может быть оспорен в суде.

Но нарушение порядка принятия, вступления актов в силу не лишает акты качества нормативности. Оно может быть не очевидным, не обнаруженным или спорным. Например, субъект правотворчества полагает, что правовой акт не подлежит регистрации, или неправильно определяет свою компетенцию. Принятый с нарушением соответствующей процедуры и даже с превышением компетенции нормативный акт автоматически не прекращает действия, на его основе возникают правоотношения. Изданный и вступивший в силу нормативный акт точно так же, как и акт правосудия будет действовать, пока в установленном законом порядке его не отменят, он не будет признан недействующим или пока его действие не будет приостановлено.

Формально из текста ст. 251 ГПК РФ следует, что если правовой акт центрального федерального органа исполнительной власти нарушает права граждан и к тому же нарушен порядок его принятия, то есть содержит не одно, а несколько нарушений, он не может быть оспорен в Верховном Суде РФ.

Проф. А.Т. Боннер обоснованно пишет: «Верховный Суд РФ отказывается рассматривать по существу... дела по заявлениям, в которых непосредственно оспариваются акты, хотя и содержащие определенные правила поведения, но принятые в федеральных органах исполнительной власти с нарушением установленного порядка... Думается, что указанная практика не вполне согласуется с процессуальным законом. Наличие упомянутых нарушений в правовых актах должно являться основанием для удовлетворения заявленного требования, а не для отказа в принятии заявления. Эта практика тем более сомнительна, что в конечном итоге дело принимается к рассмотрению, но не Верховным, а районным судом»⁵.

В Германии «в компетенцию административных судов входит также разрешение отдельных гражданско-правовых вопросов, если они прямо вытекают из административного дела»⁶. Полезно было бы и в РФ отнести к административным делам, связанные с восстановлением на работе милитаризованных и гражданских государственных служащих, дела о возмещении ущерба, причиненного гражданам или юридическим лицам незаконными действиями субъектов в публичной власти (ст. 1069, 1070 ГК РФ).

Третий важнейший признак административного судопроизводства – особые правила производства, его процессуальная форма.

В названии каждого из четырех закрепленных Конституцией РФ судопроизводств отражена отраслевая принадлежность регулирующих его процессуальных норм: уголовное (на основе уголовно-процессуальных норм), гражданское (на основе гражданско-процессуальных норм), конституционное (на основе конституционно-процессуальных норм) и административное (на основе административно-процессуальных норм)⁷.

Вид судопроизводства, то есть порядок разрешения дел зависит от содержания дел. Но такая связь может быть безальтернативной и альтернативной. Уголовные дела в наше время могут рассматриваться только в порядке уголовного судопроизводства (инквизиционного, состязательного). Конституционные дела конституционные (уставные) суды решают, руководствуясь конституционно-процессуальными нормами.

Как показал мировой опыт, административно-тяжебные дела могут рассматриваться как в рамках гражданского⁸, так и в рамках административного судопроизводства⁹.

Очевидно, что если административные дела решаются по нормам ГПК РФ или АПК РФ, то это не что иное, как гражданское судопроизводство. Но если административные дела суды рассматривают в порядке, регулируемом нормами административного права, то мы имеем дело с административным судопроизводством.

В соответствии со ст. 23.1 КоАП РФ суды общей юрисдикции рассматривают по первой инстанции большое количество дел об административных правонарушениях. Порядок применения административных наказаний по этим административным делам регулируется процессуальными нормами КоАП РФ. Однако нельзя не отметить, что соответствующая процедура КоАПом урегулирована неполно. В частности, кодекс не урегулировал вопрос о поддержании обвинения при рассмотрении судами административно-деликтных дел. Один из важнейших пробелов гл. 30 КоАП РФ состоит в том, что она не закрепила процессуальную роль субъекта исполнительной власти, направившего дело об административном правонарушении в суд. А в результате он не может поддерживать обвинение в суде, участвовать в рассмотрении дела, обжаловать постановление по делу.

Административное судопроизводство по делам об административных правонарушениях ведет в России (СССР) свое начало с из-

данного в декабре 1956 г. Указа Президиума Верховного Совета СССР «Об ответственности за мелкое хулиганство». Этим нормативным актом впервые судьям было поручено рассмотрение дел об административных проступках.

В арбитражных судах первой инстанции дела об административных правонарушениях рассматриваются по общим правилам искового производства, с особенностями, установленными нормами гл. 25 АПК РФ (ст. 202–206)¹⁰. Ст. 29 АПК РФ называет эти нормы нормами административного судопроизводства.

Пересмотр решений и постановлений судей и административных органов всеми судьями производится в порядке гражданского судопроизводства.

Таким образом, административное судопроизводство в чистом виде сейчас осуществляется только при рассмотрении судами общей юрисдикции дел об административных правонарушениях по первой инстанции.

Для того чтобы административное судопроизводство развивалось в России более широко необходимо принять ФЗ «Об административном судопроизводстве»¹¹. Проект такого ФЗ уже внесен в Государственную Думу. Административно-правовые нормы этого закона должны четче урегулировать процедуру рассмотрения судьями всех дел об административных правонарушениях и многих категорий административно-тяжебных дел. В отличие от норм АПК РФ и ГПК РФ ФЗ «Об административном судопроизводстве» должен закрепить правовое неравенство сторон, обязанность властной стороны доказывать законность своих действий и актов, активную роль судов в поисках истины по делам, особые правила подведомственности, другие специальные положения.

Как ряд норм КоАП РФ и других федеральных законов, нормы закона «Об административном судопроизводстве» войдут в систему норм нового и очень демократичного института административного права – института административного судопроизводства. Можно предположить, что развитие этого института со временем повлечет появление новой отрасли процессуального права: админи-

стративно-судебного права. И это будет шагом к тому, чтобы все четыре названных Конституцией РФ вида судопроизводства регулировались специальными процессуальными отраслями российского права.

¹ Кстати, в юридической литературе можно встретить предложения о создании специальных судов по трудовым делам, по делам, затрагивающим права и обязанности несовершеннолетних (ювинальных судов).

² Проф. Ю.Н. Стариков утверждает, что арбитражные суды рассматривают арбитражные дела. Но в материально-правовом смысле арбитражных дел нет. По существу это гражданские и административные дела, которые в силу их специфики (предпринимательская и иная экономическая деятельность) поручили рассматривать арбитражным судам. По статистике среди рассмотренных ими дел около 50% – гражданские и чуть более 50% – административные дела.

³ Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. – М., 2004. – С. 741. Автор главы – Ю.Н. Стариков.

⁴ СЗ РФ. – 1999. – № 23. – Ст. 2890.

⁵ Очевидно, что субъекты публичной исполнительной власти рассматривают колоссальное количество административных дел на основе регулятивных норм (о лицензировании, признании безработным, призыву и т. д.), а также на основе охранительных норм (по жалобам, по делам об административных правонарушениях и т. д.)

⁶ Россинский Б.В. Научный взгляд на административную реформу // Журнал российского права. – 2003. – № 3. – С. 150.

⁷ Комментарий к Гражданско-процессуальному кодексу Российской Федерации. – М., 2003. – С. 416.

⁸ Административное право зарубежных стран. – М., 2003. – С. 200.

⁹ Еще раз следует отметить, что судопроизводство в арбитражных судах состоит из рассмотрения гражданских дел, связанных с предпринимательской деятельностью, что является разновидностью гражданского судопроизводства и административного судопроизводства по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений (ст. 29 АПК).

¹⁰ В ст. 246 ГПК сказано, что «дела, возникающие из публичных правоотношений, рассматриваются... по общим правилам искового производства, с особенностями установленными статьями 23–26 глав ГПК».

¹¹ «Разрешение административных споров... может осуществляться в двух процессуальных формах: а) гражданско-процессуальной и б) в форме административного процесса... Гражданско-процессуальная форма используется, например, в Китае, Малайзии. В Германии, например, специальные процессуальные правила разбирательства административных дел установлены Законом об административном судопроизводстве 1960 г.» // Административное право зарубежных стран. – М., 2003. – С. 202, 203.

ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ПУБЛИЧНОЙ СЛУЖБЫ В СТРАНАХ ЗАПАДНОЙ ЕВРОПЫ

О.В. Волох,

кандидат юридических наук, доцент, проректор по научной работе ОГПУ, заведующий кафедрой правоведения и методики преподавания права ОГПУ

Если рассматривать публичную службу зарубежных стран, то наибольший интерес с этой точки зрения представляют европейские государства, такие как Франция, Швейцария, Федеративная Республика Германия и Великобритания. Целесообразность ознакомления с устройством публичной службы именно этих государств объясняется определенной спецификой, которой обладают каждая из этих стран, и которую можно рассматривать как своеобразный «эталон» при изучении данной темы. Публичные службы Франции, Швейцарии, ФРГ и Великобритании насчитывают не одно десятилетие. За это время они прошли долгий и сложный процесс реформирования и совершенствования, оттачивая схемы и механизмы функционирования, привнося новые элементы и избавляясь от «недееспособных». Их политико-правовой опыт строительства публичной службы возможно, да и просто необходимо использовать, при реформировании государственной службы в Российской Федерации, где на сегодняшний день проходят очень интенсивными темпами изменения и реформы.

Прежде всего, необходимо обратить внимание на само понятие «публичная служба», которое не существует в российском законодательстве. Можно ли определить как тождественные понятия «публичная служба» используемое в зарубежном законодательстве и так привычное для российского права – «государственная служба»?

Публичными службами государства, например, во Франции называются «центральные и местные структуры, осуществляющие свою деятельность в интересах всего общества, которое и финансирует в той или иной форме все виды этой деятельности. К ним относятся системы правосудия, полиции, образования, здравоохранения, а также железнодорожный транспорт и энергетика»¹.

Появление самого понятия «публичная служба» во Франции связано с глубокими техническими и экономическими переменами, происшедшими в XIX веке. Процессы, получившие название промышленной революции,

и развитие капиталистического способа производства разрушили прежние социальные структуры. Это породило целый ряд новых проблем в области труда, материальных условий существования и жизненного уклада, вокруг которых развернулась борьба, требовавшая вмешательства со стороны государства.

Прежде «государство во Франции ограничивалось выполнением функций, связанных с суверенитетом, то есть ведало правосудием, полицией, национальной обороной и взиманием налогов. Поэтому о нем говорили как о государстве-жандарме. Постепенно его задачи стали расширяться. Вскоре ему пришлось заниматься вопросами образования, общественных работ, здравоохранения, труда, градостроительства и т.д. В связи с такой эволюцией о нем начали говорить как о государстве-покровителе»².

В этом контексте прежнее основополагающее понятие французского административного права – понятие публичной власти – уступило свое место понятию публичной службы. Впервые оно появилось в постановлении суда по спорам о подсудности, которое было вынесено в 1873 году и получило название постановление Бланко. Далее это понятие непрерывно развивалось. Можно сказать, что во Франции особый политико-правовой режим, присущий государственной административной системе, теперь обосновывается, прежде всего, не имманентным авторитетом власти, а служением государства гражданам. Такое существенное изменение подхода не могло произойти сразу, и должно было иметь очень важные последствия.

В кодифицированном праве Франции понятие публичной службы становится, таким образом, главным критерием применения публичного права и определения сферы административной юрисдикции. Одновременно служение государства гражданам является основой норм, признаваемых этим правом, и того равновесия между признанными прерогативами администрации и налагаемыми на нее обязанностями, которое устанавливается

благодаря этим нормам. Прерогативы проистекают из публичного характера услуг, оказываемых правосубъектными административно-территориальными образованиями, которые должны располагать законными средствами, адекватными их миссии, в том числе для преодоления, при необходимости, оказываемого им сопротивления. Обязанности проистекают из самого факта служения гражданам, которые должны иметь гарантию равного и качественного доступа к оказываемым услугам.

Но понятие публичных услуг намного шире их правовых аспектов.

Французы воспринимают публичные службы как один из элементов той особой модели развития, с которой они себя отождествляют. Подобно ряду других стран Европы, Франция после Второй мировой войны выбрала промежуточный путь развития, проходящий на грани между административно-командной экономикой советского образца и либеральной экономикой американского типа. Такой выбор предопределял предоставление важной роли государству и признание коллективных ценностей. Это выразилось, в частности, в создании продвинутой системы социальной защиты, применении экономического планирования и в национализации целого ряда крупных предприятий. В соответствии с избранной перспективой происходило дальнейшее утверждение понятия публичной службы. Проявляясь во Франции более рельефно, чем в любой другой европейской стране, этот процесс характеризует французскую специфику следования по избранному пути.

Публичная служба во Франции охватывает все виды деятельности, осуществляемой в интересах общества в целом под эгидой органов государственной власти, в связи с чем, на них распространяется особый правовой режим. Такое очень широкое определение допускает различные способы организации.

Публичная служба представляет собой определенную деятельность. Это не организационная структура. В обыденной лексике данный аспект определения часто игнорируется. Так, неправильно называть публичной службой Национальное общество железных дорог, поскольку это определение применимо не к самому предприятию, как таковому, а к возложенной на него задаче осуществления железнодорожно-транспортных перевозок.

Эта деятельность «осуществляется в интересах всего общества. Однако не все виды

деятельности в интересах всего общества являются публичными службами. Чтобы стать таковыми, они должны быть так или иначе взяты под эгиду органа государственной власти. Для этого необходимо политическое решение, форма которого видоизменяется в зависимости от требований момента. Например, совершенно очевидно, что обеспечение продовольствием затрагивает интересы общества в целом. Тем не менее, за исключением кризисных периодов, эта сфера предоставлена частной инициативе и не подпадает под статус государственной службы»³.

«Взять под эгиду» не обязательно означает «осуществлять самому». Иначе говоря, оказание публичных услуг, если это становится необходимым, может быть доверено частному оператору. Тогда речь идет о «делегировании» публичных услуг. Но в любом случае здесь потребуются политическое решение: и для создания службы, и для определения условий ее организации и функционирования. Такое решение принимается органами власти, причем очень часто на уровне государства, но это могут делать и местные политические органы в рамках законов, регулирующих территориальную децентрализацию. Во Франции существует целый ряд публичных служб на уровне регионов, департаментов и особенно коммун (муниципальных образований).

Определенные таким образом «публичные службы занимают важное место в жизни французов. От успешной работы этих служб зависят безопасность населения, гарантированное обеспечение хотя бы части средств существования, доступ детей к образованию, оказание медицинской помощи, пользование инфраструктурами, необходимыми для поездок граждан и их повседневной жизни в населенных пунктах. В этой сфере занято более 20 % трудоспособного населения страны. Общая сумма государственных средств, выделяемых главным образом службам данного сектора, составляет примерно 50 % ВВП»⁴.

Таким образом, следует отметить, прежде всего, социальный характер назначения публичной службы во Франции. Это не одна из форм проявления властности и императивного характера управления государственного аппарата населением государства, а созданный, прежде всего, для населения институт, поскольку человек, его права и свободы являются высшей ценностью в любом демократическом государстве.

Исходя из сказанного, можно четко уви-

деть, что государство во Франции существует не «в себе и для себя» и не ассоциируется с огромным бюрократическим аппаратом, обладающим низким уровнем эффективности, а исполняет свое основное прямое предназначение: способствует благу человека. Необходимо также отметить высокую степень развитости системы публичной службы в данном государстве, что наблюдается далеко не в каждой стране.

В Швейцарии же публичная служба – это «деятельность чиновников и служащих в органах публичной власти различного уровня (конфедерация, кантоны и общины), выполняющих функции и полномочия этих органов. Чиновники – это лица, находящиеся на публичной службе и избираемые на определенный срок на должность, независимо выполняющие особо важные властные государственные функции и полномочия; их статус установлен в специальных законах и иных нормативных актах; чиновное право (право публичной службы) – система правовых норм, регулирующих публично-правовые служебные отношения чиновников и служащих, а в некоторых случаях и трудовые отношения других лиц, находящихся на публичной службе»⁵.

Однако публичная служба Швейцарии не отличается особыми чиновно-правовыми традициями, свойственными, например, законодательству Германии или Франции. Напротив, установленные в немецком или французском праве принципы профессионального чиновничества никогда не учитывались в законодательстве Швейцарии. Ещё в 1878 г. швейцарским ученым Якобом Дубсом отмечалось, что не существует никаких правовых отличий между служебным (должностным) отношением чиновника и «частным положением работника в коммерческом предприятии»⁶.

В праве публичной службы Швейцарии «традиционно выделяются три вида публично-правовых служебных отношений: 1) чиновное правоотношение (когда устанавливается правовой статус чиновника); 2) публично-правовое отношение служащих; 3) частно-правовое отношение служащих. Чиновники в отличие от двух других групп занятых на публичной службе лиц осуществляют суверенные функции государства, т.е. реализуют властные полномочия государственных органов, влекущие правовые последствия. Вместе с тем, законодательство и практика не устанавливает четкого материального регулирования вопроса о том, в каких случаях лицо,

осуществляющее деятельность на публичной службе, можно считать чиновником. Понятие чиновника является формальным. Оно определяется в ст. 1 Федерального закона о чиновниках (1927 г.): «чиновник – это тот, кто избирается на должность федеральным правительством (Бундесратом), другими подчиненными ему органами или общешвейцарским судом»⁷. Швейцарские чиновники не являются более простыми гражданами, которые находятся на публичной службе. Они превратились в профессионально работающих служащих административного аппарата. Бундесрат устанавливает перечень должностей, замещение которых предоставляет конкретным лицам статус чиновника. Этот перечень должностей требует согласования с Федеральным Собранием – парламентом Швейцарии. «Ст. 3 Положения о службе и должностных окладах государственного персонала кантона Галлен определяет: персонал, указанный в приложении «А» от 14 до 35 класса, относится к чиновникам. Остальные работники относятся к служащим»⁸. Служащие (как вид занятых на службе лиц) принимаются на публичную службу на основе особых публично-правовых предписаний и состоят, как и чиновники, в публично-правовом служебном отношении. Выделяют различные правовые формы таких публично-правовых отношений: от публично-правовых трудовых отношений до особых публично-правовых отношений различных категорий служащих, например, служащих высшей школы.

При анализе понятия «публичная служба» в Швейцарии, просматривается недостаточная разработанность самого термина. Существование публичной службы фактически не является в данной стране основанием для детального исследования ее теоретической стороны. Большого внимания удостоивается как в законодательстве рассматриваемой страны, так и на уровне практического функционирования такой структурный элемент публичной службы, как чиновничество, которое можно сравнить с государственным аппаратом Российской Федерации. Однако данный факт не является основанием для игнорирования остальной составной части публичной службы, которая в Швейцарии существует реально, но в законодательном плане ее правовое положение недостаточно регламентировано, а в России отсутствует как в теории, так и на практике.

Публичная служба в ФРГ – это «деятель-

ность на службе юридического лица публичного права; это профессиональная деятельность, состоящая в выполнении определенными субъектами публично-правовых функций в органах федеральной государственной власти, земельных органах, общинах и других субъектах публичного права»⁹.

Под формальное понятие государственной службы кроме чиновников подпадают также судьи, профессиональные солдаты, солдаты по контракту на определенное время и служащие вместе с рабочими, которые состоят на службе юридического лица публичного права. Чиновничество в землях ФРГ (особенно в так называемых «старых» землях ФРГ) в силу многочисленности полицейских чиновников и учителей (учитель в Германии – чиновник) составляет большинство, т.е. чиновников больше, чем просто служащих и рабочих, занятых на государственной службе. Немецкое законодательство подразделяет всех лиц, находящихся на государственной службе, на чиновников, служащих и рабочих. Именно, исходя из этого признака, чиновники выделяются из числа прочих лиц, работающих по найму в системе государственной службы. Чиновник – носитель публично-правовых функций. Эта теория получила наиболее широкое распространение в Западной Европе. Например, в Германии чиновник – это лицо, состоящее в особых служебных отношениях с государством (землей), причем эти отношения характеризуются выполнением государственно-правовых функций и связывают чиновника с государством отношением верности (и доверия со стороны государства, т.е. наделения его особыми властными публично-правовыми полномочиями). Чиновники – это лица, выполняющие публично-правовые функции на службе у союза (федерации), земли, органа самоуправления или в иных учреждениях.

Понятие «государственная служба» в ФРГ охватывает с функциональной точки зрения все виды деятельности по выполнению государственных (публичных) задач, а с точки зрения работы с персоналом – все виды общественных отношений в сфере государственной службы, существующие между отдельными личностями и носителями публичного права в качестве работодателя (патрона)¹⁰.

Различные публичные задачи в государственных органах, а также в органах и учреждениях публичного права выполняются не только профессиональными государственными

ми служащими (чиновниками), но и непрофессиональными служащими, и рабочими. Таким образом, деятельность в сфере государственной службы может быть основана как на государственно-правовом акте о назначении на должность (чиновники), так и на служебном договоре на основе частного права (служащие, рабочие). Поэтому понятия чиновник и служащий в Германии не совпадают.

В Германии, как и во многих других странах, проводится различие между: политическими чиновниками и чиновниками-специалистами. Политические чиновники покидают свой пост с приходом к власти представителей других партий, формирующих новый правительственный кабинет. На практике при смене правительства обычно меняется до 20 % руководящего персонала министерств и ведомств. Чиновники-специалисты постоянно осуществляют государственные функции. Они должны иметь очень высокий уровень профессионально-административной подготовки и зачастую превосходят в этом своих руководителей – политических чиновников. Именно они обеспечивают непрерывность управленческого процесса.

Чиновник-специалист, хотя и имеет право принадлежать к политической партии (фактически в них состоит около 40 % чиновников), обязан на службе соблюдать политический нейтралитет. Но и политические чиновники, находясь на государственной службе, призваны служить интересам государства и общества в целом, а не интересам той партии, которую они представляют. Если чиновника избирают в бундестаг, он обязан уйти в долгосрочный отпуск с правом возвращения на прежнюю или равную должность по окончании срока депутатских полномочий¹¹.

На протяжении нескольких лет в ФРГ идет оживленная дискуссия о ликвидации чиновничества как специального вида государственных служащих, имеющих особый статус. Требования эти обосновываются превращением чиновничества в своего рода замкнутую касту, наличием у чиновников многих привилегий и связанной с этим неповоротливостью громоздкого аппарата управления. Вот почему все чаще звучит требование отменить или существенно ограничить привилегии чиновников¹².

В законодательстве Великобритании понятие публичной службы не определено. Как неоднократно отмечалось исследователями, законодательство о гражданской службе этой

страны представляет собой несистематизированную и, весьма своеобразную систему норм, состоящую из ряда парламентских статутов – актов делегированного законодательства: Приказов в Совете, постановлений, инструкций отдельных министерств. При этом характерно отсутствие единого консолидированного закона о государственной службе. В законодательном порядке регулируются лишь ее некоторые наиболее важные аспекты.

Так, Закон о министрах Короны 1975 г. (Ministers of the Crown) законодательно закрепил общий перечень министерских должностей Великобритании¹³. Статус отдельных министров нередко регламентируется специальными статутами. Согласно Закону о регулировании полномочий в системе гражданской службы 1992 г. Service (Management Function) Act¹⁴, министр по делам Гражданской службы имеет право делегировать свои полномочия министрам и главам ведомств, а те в свою очередь иным лицам, стоящим во главе департаментов министерских подразделений и ведомств. Кроме того, согласно Закону, любой министр может передавать отдельные полномочия иному министру.

Наконец, Парламент ежегодно принимает законы о пенсиях гражданских служащих и утверждает отделы, предназначенные на эти цели. Имеются также отделы, касающиеся полномочий тех или иных должностных лиц¹⁵.

Термин «гражданская служба» сложился исторически. В британской правовой доктрине и практике принято считать министров политическими «слугами» Короны; лиц, состоящих на военной службе – ее военными «слугами»; служащих министерств некими (в отличие от военных) «слугами» Короны. По указанной ситуации в качестве гражданских служащих не могут рассматриваться министры, служащие вооруженных сил, полиции. Кроме того, к ним не могут быть отнесены судьи, служащие публичных корпораций, местных органов власти, органов здравоохранения. Поскольку среди британских юристов широко распространено мнение, что Корону представляет правительство, система гражданской службы считается инструментом его деятельности.

Гражданская служба охватывает так называемую внутреннюю гражданскую службу и дипломатическую (внешнюю) службу. Служащие всех министерств (ведомств), за исключением Министерства иностранных дел и по делам Содружества, входят в состав внут-

ренней гражданской службы. Персонал указанного министерства комплектуется частично из лиц, находящихся на дипломатической службе (из них же формируются зарубежные дипломатические миссии), частично из лиц, входящих в состав внутренней гражданской службы. Кроме того, в систему внутренней гражданской службы включены служащие исполнительных агентств, специализированных органов государственного управления наделенных значительной самостоятельностью в организационных финансовых вопросах. В настоящее время в Великобритании действует более 130 исполнительных агентств, в штате которых числится около 375 тыс. человек, что составляет 3/4 от общего числа гражданских служащих.

Все государственные служащие делятся на публичных и гражданских. На июнь 2001 г. гражданские служащие составляли около 2 % от всех работающих по найму и около 10 % от общего количества служащих публичного сектора. Около половины гражданских служащих заняты предоставлением услуг непосредственно населению. Эти услуги включают в себя, в частности, выплату пенсий и пособий, трудоустройство заинтересованных лиц, выдачу различных лицензий. Около 1/5 гражданских служащих числятся в Министерстве обороны и его агентствах. Остальные распределены между административным аппаратом центральных органов государственного управления, вспомогательными административными службами и самофинансируемыми службами, как, например, Королевский монетный двор¹⁶.

Все гражданские служащие составляют две категории: промышленные и непромышленные. Первая категория гражданских служащих, работающих в производственной сфере. Для них не действуют льготы, касающиеся непромышленных служащих. Численность этой категории служащих относительно невелика. Непромышленные гражданские служащие, или так называемые белые воротнички, – это основная масса служащих, работает в министерствах и ведомствах. В 2000 г. их численность составляла 475 тыс. человек. Непромышленные гражданские делятся на постоянных и временных.

Это деление основано на различиях условий службы, оплаты труда, пенсионного обеспечения. К постоянным гражданским служащим относятся лица представленные на службу после прохождения отборочного кон-

курса и включаются в штат соответствующего учреждения и назначаются на определенные должности. Эта категория служащих выходит на пенсию после выхода в отставку по достижении установленного законом возраста. Временные гражданские служащие принимаются на работу по упрощенной процедуре без конкурса на определенный период времени и для выполнения конкретной работы. Они имеют меньший объем прав, чем постоянные. Кроме того, гражданские служащие могут быть разделены на работающих полный и неполный рабочий день.

Из выше изложенного видно, что публичные службы в исследуемых странах обладают определенной структурой, каждая из которых имеет некоторую специфику, обусловленную поставленными перед ними целями и задачами, а также историческими особенностями государственного развития.

Необходимо отметить достаточно развитую и эффективно действующую систему публичной службы в западных странах, которая обеспечивает качественное выполнение государственных функций на высоком уровне, что способствует поднятию авторитета и престижности существующей власти в глазах населения, росту «легитимности» управления. Наличие публичной службы в государствах Западной Европы позволяет учитывать интересы населения в максимально возможном объеме, позволяет более тщательным образом контролировать предоставление социальных услуг населению, что дает право рассматриваемые государства именовать действительно «правовыми» и действительно «социальными».

Если говорить о наиболее привлекательной модели построения публичной службы в рассматриваемых зарубежных странах, то, наверное, нельзя категорично дать оценки данным моделям. Каждая из них имеет свои несомненные достоинства и недостатки. Так, система публичной службы во Франции выгодно отличается от аналогичных систем в других странах своей ярко выраженной социальной направленностью. В этом государстве делается акцент именно на тех институтах, которые отвечают требованиям населения, и имеют для них наибольшую значимость в повседневной жизни. Вследствие этого государство во Франции можно с полной уверенностью назвать социальным, а именно к этой цели должно стремиться каждое современное государство.

Значительным преимуществом системы публичной службы в Швейцарии является ее максимальная близость к населению, которая обеспечивается предоставлением значительных полномочий по формированию и регулированию деятельности публичных органов и служб властям кантонов и общин, тогда как государственное законодательство определяет лишь основные направления в этой области. Вследствие этого достигается эффект быстрого усвоения ожиданий и требования граждан к власти самой властью и достаточно быстрая реакция на данные требования. Такой способ построения публичной службы обеспечивает мобильность самой власти, ее эффективное взаимодействие с населением, действенное плодотворное сотрудничество.

Логически выстроенной и целесообразной является система иерархии публичных служащих в Федеративной Республике Германия, где все публичные служащие подразделяются на три категории: чиновники, служащие, рабочие. Таким образом, законодательство Германии создает прочную основу правового статуса граждан, занятых в деятельности по выполнению функций государства. Такая категория граждан определяется как единый слой, но имеющий отдельные отличительные черты в правовом положении, обусловленных наличием властных полномочий, делегированных государством. Вне зависимости от того, относится ли гражданин к группе чиновников, служащих или рабочих, он особым образом социально защищен государством и является его представителем при осуществлении своей служебной деятельности. Этим мерами достигается «статусность» человека, осуществляющего деятельность от имени государства, но поскольку категория публичных служащих в Германии достаточно велика по численности и спектр их полномочий чрезвычайно разнообразен, то практически отсутствует эффект отчуждения представителей власти от общества и граждан, что зачастую наблюдается в странах лишь с государственной службой и излишне бюрократизированным аппаратом, таким как в России.

Произведя синтез наиболее эффективно функционирующих элементов различных вариантов устройства публичной службы в зарубежных странах, можно создать некую «идеальную» модель, которая обладала бы минимумом негативных черт, наибольшим количеством позитивных моментов и была бы

устойчива к сбоям. Результат представляется в таком случае следующим: в публичную службу вовлечены все государственные органы, учреждения, организации, реализующие в своей деятельности функции государства, а все граждане, занятые в данной деятельности являются публичными служащими. Основы законодательства о публичной службе определены на уровне общегосударственном, а наибольшим объемом полномочий в этой области наделены административно-территориальные единицы и органы местного самоуправления, поскольку именно они наиболее приближены к населению и более эффективно смогут решать поставленные перед ними населением задачи. При всем этом отчетливо наблюдается социальная направленность в деятельности государства, публичные институты, осуществляющие социально-значимую деятельность, занимают главенствующее место. Конечно, все государственные институты осуществляют такую деятельность, но очень часто чиновничий аппарат становится замкнутой группой, отсутствует восприимчивость его к потребностям населения. Разумеется, ликвидировать данный негатив в полном объеме не представляется возможным, но нивелировать этот процесс «замыкания» государства, существования его «в себе и для себя» вполне реально.

¹ Практика государственного управления во Франции: статус государственного служащего, ответственность администратора, аудит и контроль госсектора // Сборник документов франко-российского сотрудничества / Российско-Французская серия «Информационные и учебные материалы». – М., 1999. – Вып. 3. – С. 15.

² Фурнье Ж. Публичные службы государства. – М., 2001. – С. 54.

³ Зенков М.Ю. Зарубежный опыт управления: государственная служба. – Новосибирск, 2004. – С. 38.

⁴ Комментарии к ФЗ «О гражданской службе РФ» и законодательству о гражданской службе зарубежных государств / Отв. редактор д.ю.н., профессор А.Ф. Ноздрачев. – М., 2005. – С. 545.

⁵ Старилов Ю.Н. Публичная (государственная) служба Швейцарии // Правоведение. – 1996. – № 3. – С. 154.

⁶ Старилов Ю.Н. Указ. соч. – С. 155.

⁷ Оболонский А.В. Бюрократия для XXI века? Модели государственной службы. – М., 2002. – С. 126.

⁸ Оболонский А.В. Указ. соч. – С. 127.

⁹ Комментарии к ФЗ «О гражданской службе РФ» и законодательству о гражданской службе зарубежных государств / Отв. редактор д.ю.н., профессор А.Ф. Ноздрачев. – М., 2005. – С. 557.

¹⁰ Государственная служба Германии // 12-й Международный конгресс. – М., 1993. – С. 35.

¹¹ Государственное управление. – М., 1999. – С. 135–139.

¹² Государственное управление. – М., 1999. – С. 140.

¹³ Public General Acts. – 1975. – Ch. 26; Public General Acts. – 1992. – Ch. 61.

¹⁴ Regulatory Reform Act 2001. Public General Acts. – 2001. – Ch. 6.

¹⁵ Regulatory Reform Act 2001. Public General Acts. – 2001. – Ch. 6.

¹⁶ Guide to Government. The Civil Service. – L., 2003. – P. 1.

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ СТАТУС ДОЛЖНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ

В.Б. Гайдов,

кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры административного права и административной деятельности органов внутренних дел Омской академии МВД России

Эпиграфом к данной статье как нельзя кстати подходит мысль, высказанная русским литератором В. Кротовым: «Функционер – это человек, расстающийся со своей личностью на время исполнения своей должности». Развивая данную идею в плоскости юридической, замечу, что индивид, занимая ту или иную должность (в структуре какой бы организации она не находилась), на период ее исполнения становится носителем тех полномочий, которые предопределены самой должностью. Он реализует группу прав, предоставленных ему в связи с исполнением служебных обязанностей.

В административном праве положение государственного служащего непременно должно рассматриваться через призму административно-правового статуса государственной должности, поскольку именно в ней аккумулируются все те элементы, которые в дальнейшем при исполнении государственной службы использует государственный служащий.

Государственный служащий – это индивид, на определенный период и при известных обстоятельствах реализующий специальный правовой статус. Должность, которую он исполняет, это часть организованного субъекта – государственного органа – с долей его компетенции. Служащий реализует данные полномочия в течение рабочего времени, установленного законодательством о государственной службе¹, распорядком дня органа, а также служебным контрактом.

Человек, личность, безусловно, субъект административного права. Становится им с момента рождения. Наделяется общим административно-правовым статусом и сохраняет его в процессе всей жизни. Элементами этого статуса, прежде всего, является административная правосубъектность и те реальные права и обязанности, которые он способен реализовывать и исполнять. К тому же, устойчивым элементом административно-правового статуса являются гарантии – правовые и социальные. Кроме прав и обязанностей общего ха-

рактера, личность в различные периоды своей жизни может являться обладателем специальных прав и обязанностей и, как следствие, приобретает специальный административно-правовой статус. На этот аспект обращает внимание и Д.Н. Бахрах, отмечая, что в реальной жизни существует огромное разнообразие специальных административно-правовых статусов, которые зависят от социальной роли индивида². Обучаясь в вузах, гражданин приобретает специальный статус студента, находясь на излечении в медицинском учреждении, он становится пациентом, находясь за рулем автомобиля, он – водитель. В полной мере это касается и специального административно-правового статуса государственного служащего, которым может наделяться человек при осуществлении государственно-служебной деятельности.

Во многих случаях специальный административно-правовой статус индивидуального субъекта оказывает существенное воздействие на его способность осуществлять часть своих общих прав. В то же время неправильно было бы говорить о том, что, обладая специальным статусом, человек напрочь теряет возможность пользоваться общими правами. На самом деле их реализация приостанавливается лишь на время исполнения специального статуса. А некоторые права, такие, например, как право на обращение, на медицинское обеспечение и другие подобные права, принадлежат человеку постоянно, в том числе и в процессе осуществления каких-то специальных полномочий.

Несколько иначе происходит с исполнением гражданами административно-правовых обязанностей. Ничто не может повлиять на исполнение человеком возложенных на него обязанностей. В этом отчетливо проявляется их абсолютизм – если присутствует обязанность, то она обязательно должна быть исполнена. В противном случае неминуемо принуждение к исполнению обязанности. Причем, если не исполняется обязанность,

возложенная в связи с реализацией специального правового статуса, субъект может быть лишен этого статуса. Например, увольнение с гражданской службы, лишение специального права, дисквалификация и т.п.

Гарантиями реализации прав и обязанностей как общих, так и специальных, является возможность применения к гражданам мер поощрения и ответственности. Это правовые гарантии и поэтому строго регламентированы нормами административного права. Они служат своеобразным стимулом для того, чтобы человек добросовестно, качественно и, главное, законно исполнял то, что ему дозволено либо вменено. Подобного рода гарантии призваны обеспечить как исполнение общих прав и обязанностей, так и специальных. К примеру, реализуя свой общий административно-правовой статус, гражданин может быть награжден орденом или медалью, а в рамках реализации специального статуса ему может быть присвоено еще и почетное звание.

Специальный административно-правовой статус не освобождает гражданина от способности нести ответственность за совершенное им административное правонарушение. Он лишь несколько ее корректирует. Так специальный административно-правовой статус гражданина, находящегося на службе в милиции, не позволяет применять к нему такую меру административного наказания, как административный арест. Одновременно за некоторые правонарушения гражданин может нести административную ответственность только как специальный субъект. В частности, административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением служебных обязанностей.

Следует отметить, что наряду с правовыми гарантиями реализации административно-правового статуса существуют и гарантии социальные. В отличие от правовых, они представляют собой своеобразные льготы и компенсации, либо позволяют человеку достойно существовать в обществе. Например, для гражданина, обладающего специальным административно-правовым статусом безработного, – это пособие по безработице, для военнослужащего, в интересах службы часто переезжающего из одного гарнизона в другой, – это льготы по обеспечению жилыми помещениями; либо защищают его экономическую свободу, например, для водителя автомобиля

– обязательное страхование гражданской ответственности владельцев транспортных средств, для сотрудника милиции, чья деятельность связана с риском для здоровья и жизни, обязательное государственное страхование; либо компенсируют правоограничения, связанные с реализацией специального административно-правового статуса, например, государственным служащим запрещено заниматься предпринимательской деятельностью, в связи с чем для них устанавливается достаточно высокое денежное содержание, а также различные компенсационные доплаты.

Государственная служба это то звено, которое находится между властью и обществом, между государством и гражданином. И чем совершеннее, чем прочнее это звено, тем качественнее власть, тем стабильнее общество.

С государственной службой мы чаще всего отождествляем вид профессиональной деятельности, осуществляемой на должностях государственной службы. Должность, в свою очередь, является частью государственного органа с долей его компетенции – полномочиями, правами и обязанностями. Государственный служащий, таким образом, профессионально реализует эти полномочия, права и обязанности.

В административно-правовой науке весьма устоявшейся считается точка зрения, представляющая госслужащего субъектом административного права, причем, субъектом индивидуальным³. У такого подхода (что для науки вполне естественно) есть и сторонники, и противники. В то же время, не ударяясь в полемику, хочу придать публичности собственную позицию по обозначенной теме.

При разделении субъектов административного права на индивидуальных и коллективных, главное их отличие видится в том, чью волю они выражают, в чьих интересах и от чьего имени действуют. Гражданин, осуществляя государственно-служебную деятельность по государственной службе, является членом служебного (административного) коллектива. Входит в состав персонала государственного органа. Он является носителем не только личных прав и обязанностей, но и имеет права и обязанности по государственной должности. Реализует собственный административно-правовой статус как индивид и статус государственной должности как части государственного аппарата – коллективного субъекта.

Административно-правовой статус госу-

дарственной должности произведен от правового положения самого государственного органа, потому как должность, как справедливо подмечает Д.Н. Бахрах, есть первичный, нерасчленимый компонент администрации⁴. Действительно, государственная должность – это часть государственного органа, в которой заключена часть его компетенции. Она образуется в структуре госаппарата или его подразделения. В названии каждой должности обязательно присутствует название того органа, где создана сама должность. Например, заместитель министра иностранных дел Российской Федерации, инспектор правового управления Федеральной таможенной службы, участковый уполномоченный милиции и т.д. С ней неразрывно связаны функции, либо какая-то их часть государственного органа. Она устанавливает определенный объем полномочий, обязанностей и прав, а также гарантий их реализации. Неудивительно, что важнейшим качеством должности государственной службы является отсутствие возможности существовать автономно от государственного органа, от других должностей его штатного расписания. Она всегда взаимодействует с другими должностями государственной службы, вбирая в себя какую-то часть функций, которые возложены на государственный орган или его структурное подразделение.

В государственных органах могут быть учреждены должности государственной службы различных видов. Они распределяются по группам и категориям в соответствии с федеральными законами о видах государственной службы и законами субъектов РФ об их государственной гражданской службе.

Между тем, не вижу возможным подерживать тех авторов, которые полагают, что государственная должность является первоэлементом, «кирпичиком» государственной организации⁵. Такой подход противоречит фактическому положению. Во-первых, вовсе не должности образуют государственный орган, а напротив, внутри него учреждаются определенные должности. Во-вторых, компетенция ни одного государственного органа не определяется полномочиями совокупности его должностей, иными словами, полномочия всегда вторичны по отношению к компетенции органа.

Элементами административно-правового статуса должности государственной службы являются: название государственной должности, в котором отражено ее место в служеб-

ной иерархии государственных должностей (в соответствии с реестром государственных должностей или штатным расписанием государственного органа), государственно-властные полномочия, исходящие из компетенции государственного органа, а также права и обязанности.

Название должности государственной службы и ее место в иерархии должностей определяются законами или иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и ее субъектов, в зависимости от того, на каком уровне – федеральном или субъекта РФ – создается эта должность.

Как известно, государственной должностью государственной службы считается только та должность, которая включена в Реестр государственных должностей⁶. В этом отношении данный документ является исчерпывающим. Вместе с тем совершенно очевидно, что в нем перечисляются не сами должности, а лишь их типовые названия. В этой связи следует признать правильность суждений Н.М. Казанцева, по поводу того, что Реестр не является актом учреждения должностей, а представляет собой лишь классификатор, содержащий сведения об их наименованиях и распределении по группам⁷. Он служит основой для формирования штатных расписаний государственных органов и определения полномочий по государственным должностям. Сами же должности вводятся руководителями соответствующих государственных органов.

В то же время для нормального функционирования государственной службы в штатное расписание государственных органов включаются должности, не являющиеся по своему статусу должностями государственной службы⁸. Это технические должности, сопровождающие и обеспечивающие государственно-служебную, управленческую, деятельность. Правовое положение таких должностей не связано с реализацией государственно-властных полномочий, а права и обязанности определяются трудовым законодательством, внутренним распорядком, коллективным и трудовым договорами. Деятельность на таких должностях ни в коей мере нельзя трактовать как «государственная служба в широком смысле слова»⁹. Это даже не служба в государственном органе – это служба в государственном учреждении.

Государственная должность предполагает наделение лица, ее исполняющего, специальным или воинским званием, классным чи-

ном, дипломатическим рангом, которые, в отличие от должности, не являются элементом структуры органа, а присваиваются по должности персонально. В то же время существует связь между должностью, с одной стороны, и званием (чином, рангом) – с другой, но связь эта не абсолютна. Иногда лицо, имеющее более низкое звание, но занимающее вышестоящую должность, является начальником лица, имеющего более высокое звание, но занимающего нижестоящую должность. Кроме того, например, воинское или специальное звание, в отличие от должности, при соблюдении определенных условий является пожизненным, а при прекращении службы к имеющемуся званию добавляются слова «в запасе» или «в отставке».

Определяющим элементом административно-правового статуса государственной должности являются государственно-властные полномочия. Исходные положения об их природе были разработаны еще в пятидесятых годах двадцатого столетия. Так, по мнению Ц.А. Ямпольской, в структуре государственно-властных полномочий следует выделять: во-первых, издание правовых актов, обязательных для граждан и должностных лиц; во-вторых, их защиту от нарушений при помощи принудительной силы государства; в-третьих, обеспечение выполнения содержащихся в данных актах велений мерами воспитания, убеждения, поощрения; в-четвертых, материальное обеспечение выполнения государственных велений путем распоряжения единым фондом государственной собственности¹⁰. Ю.М. Козлов, давая характеристику рассматриваемому правовому явлению, уточнял, что правовые акты, изданные государством, обязательны для исполнения лишь теми субъектами, которым они адресованы. Исключая из предыдущего перечня последний элемент, он пояснял, что государственный орган осуществляет от имени государства надзор за исполнением требований правового акта. При этом автор подчеркивает, что государственно-властные полномочия нельзя сводить исключительно к применению принуждения¹¹.

Наделение государственной должности частью функций, которые возложены на государственный орган, невозможно без включения в ее административно-правовой статус государственно-властных полномочий как составной части его компетенции. Лицо, реализующее государственно-властные полномочия, вправе давать основанные на законе

распоряжения и указания лицам, не находящимся по отношению к нему в непосредственном подчинении, выступать от имени государственного органа и государства в целом, в необходимых случаях оно способно применять меры государственного принуждения. Учитывая неодинаковую направленность властных полномочий, различие в объеме власти, должности наделяются властными полномочиями как по отношению к нижестоящим должностям и структурным звеньям, подчиненным им по службе, так и полномочиями по отношению к третьим лицам.

Государственно-властные полномочия тесно переплетаются с обязанностями по государственной должности. Они призваны обеспечить надлежащее исполнение служебных обязанностей, и представляют собой вид и меру должного поведения лица, реализующего административно-правовой статус должности, его обязанность поступать соответствующим образом. Между тем учеными высказываются разные мнения о содержании полномочий. Так, одни полагают, что права и обязанности представляют собой различные виды полномочий государственного органа или должностного лица¹². В этом случае под полномочиями понимаются то субъективное право, то юридическая обязанность. Другие утверждают, что полномочия есть совокупность служебных прав и обязанностей должностного лица¹³. Думается, наиболее правильно интерпретирует полномочия Д.Н. Бахрах, определяя их как служебные права, связанные с выполнением должностных обязанностей¹⁴.

Обязанности – самостоятельный элемент административно-правового статуса государственной должности. Их анализ позволяет говорить об общих (служебных) и конкретных (должностных) обязанностях. Служебные обязанности возведены в ранг нормативных предписаний и устанавливаются законодательством для всех либо для определенного круга должностей. Диапазон служебных обязанностей сводится к обеспечению федерального законодательства, а также законов и иных нормативных актов, издаваемых субъектами РФ. Должностные обязанности, в отличие от служебных, определяются должностными инструкциями, положениями, уставами, разрабатываемыми на основе квалификационных требований, установленных законодательством о соответствующих государственных органах, и утверждаются руководителями этих органов и их структурных подраз-

делений. Посредством данных актов конкретизируются выполнение соответствующих функций, совокупность обязанностей, взаимодействие структурных подразделений, система связей между должностями.

Следует отметить, что должностные обязанности устанавливаются не персонально для служащего, а для должности, статус которой он реализует. Их спектр достаточно широк и обусловлен, в первую очередь, множеством самих должностей, а также наличием других факторов, к которым следует относить наименование должности, уровень компетенции государственного органа, где она учреждена, объем, специфику задач и функций, выполняемых органом или его структурным подразделением, район, в котором он расположен, степень укомплектованности органа персоналом и т.д.

Последним элементом в структуре административно-правового статуса государственной должности являются права. С точки зрения Л.Д. Воеводина, права всегда означают определенную юридическую возможность поступать так или иначе¹⁵. Они создают условия защищенности как в правовой, так и в социальной сферах. Анализ законодательства о государственной службе позволяет говорить о двух группах прав.

Первую группу составляют права, способствующие непосредственной реализации административно-правового статуса должности. Их объем напрямую зависит от сферы деятельности и компетенции государственного органа, а также объема полномочий, предоставляемых государственной должности. Среди них в первую очередь можно назвать такие права, как получение в установленном порядке информации и материалов, необходимых для исполнения должности, допуск к сведениям, составляющим тайну, доступ в государственные органы, органы местного самоуправления и иные организации, и др.

Вторая группа прав опосредованно влияет на правовой статус должности. Это права на участие в конкурсе на замещение вакантной должности, ознакомление с документами, определяющими права и обязанности по замещаемой должности, продвижение по службе, переподготовку и повышение квалификации, обеспечение надлежащих условий, необходимых для исполнения должности, государственную защиту, денежное содержание, а также ряд других прав, установленных действующим законодательством. Эти права явля-

ются общими для всех должностей и гарантированы законодательством о государственной службе.

Таковы, на мой взгляд, четыре взаимосвязанных элемента административно-правового статуса должности государственной службы.

Вместе с тем анализ литературных источников свидетельствует, что некоторые авторы включают в структуру административно-правового статуса в качестве обязательного элемента ответственность¹⁶. Безусловно, ответственность – устойчивая основа всех элементов, образующих административно-правовой статус государственной должности, однако она не обладает качествами, характеризующими ее правовое положение. Ответственность служит важным средством обеспечения законности и дисциплины, поэтому ее следует считать своеобразным способом контроля за деятельностью лица (индивида), реализующего административно-правовой статус государственной должности. Она предстает взаимодействующим звеном между государственным служащим и государственной должностью с ее составляющими: полномочиями, обязанностями и правами. Так, превышение государственно-властных полномочий либо ненадлежащее выполнение обязанностей служащим квалифицируется как дисциплинарный проступок или преступление и, следовательно, влечет за собой юридическую ответственность, причем применяемую не к должности, а к лицу, ее исполняющему.

Изложенное, полагаю, позволяет вести речь о том, что должность государственной службы это часть государственного органа с долей его компетенции, обязанностями и правами. Ее административно-правовой статус неразрывно связан с правовым положением того органа, где учреждена должность. В сочетании с другими должностями государственной службы она предстает составным звеном организованного коллективного субъекта административного права, реализующего не собственную волю, а действующего от имени государства.

¹ Ст. 45 Федерального закона от 27 июля 2004 г. «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2004. – № 31. – Ст. 3215; ст. 44 Положения о службе в органах внутренних дел Российской Федерации, утвержденного Постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 23 декабря 1992 г. № 4202-1 // Вед. СНД РФ и ВС РФ. – 1993. – № 2. – Ст. 70; САПиП РФ. – 1993. – № 52. – Ст. 5086; СЗ РФ. –

1998. – № 30. – Ст. 3613; 1999. – № 29. – Ст. 3698; 2001. – № 1 (ч. 1). – Ст. 2; № 53. (ч. 1). – Ст. 5030; 2002. – № 27. – Ст. 2620; № 30. – Ст. 3033; 2004. – № 35. – Ст. 3607; и др.

² Бахрах Д.Н. Административное право России. – М., 2000. – С. 77.

³ Казанцев Н.М. Публично-правовое регулирование государственной службы: институционально-функциональный анализ. – М., 1999. – С. 275; Манохин В.М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. – М., 1997. – С. 159; Стариков Ю.Н. Курс общего административного права. – Т. II. – М., 2002. – С. 29; Тихомиров Ю.А. Курс административного права и процесса. – М., 1998. – С. 314; и др.

⁴ Бахрах Д.Н. Указ. соч. – С. 208.

⁵ Атамнчук С.Г. Государственная служба: исполнение государственных должностей. – М., 1998. – С. 65; Сергун П.П. Государственная служба в органах внутренних дел Российской Федерации: состояние и теория развития. – Саратов, 1998. – С. 134.

⁶ Указ Губернатора Омской области от 2 марта 2004 г. «О системе государственных должностей Омской области и должностей государственной гражданской службы Омской области» // Омская правда. – 2004. – 10 марта; 31 марта; 2 июля.

⁷ Казанцев Н.М. Указ. соч. – С. 270.

⁸ Часть 6 статьи 8 Федерального закона от 27 мая 2003 года «О системе государственной службы Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2003. – № 22. – Ст. 2063.

⁹ Коренев А.П. Административное право России. Учебник. В 3-х частях. Ч. 1. – М., 2000. – С. 123.

¹⁰ Ямпольская Ц.А. Органы советского государственного управления в современный период. – М., 1954. – С. 17–18.

¹¹ Козлов Ю.М. Органы советского государственного управления (Понятие и конституционная система). – М., 1954. – С. 10–13.

¹² Кузнецов Н.И. Компетенция высших органов власти и управления в СССР. – М., 1969. – С. 14.

¹³ Диника В.И. Современное правовое положение представителя власти (общий правовой аспект). – М., 1995. – С. 18.

¹⁴ Бахрах Д.Н. Указ. соч. – С. 237.

¹⁵ Воеводин Л.В. Юридический статус личности в России. – М., 1997. – С. 130.

¹⁶ Куртяк И.В. Правовой статус должностного лица в системе органов внутренних дел (административно-правовой аспект): Дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 1998. – С. 36; Хатюшенко О.М. Административно-правовой статус государственного служащего Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1999. – С. 18; и др.

К ВОПРОСУ О ПОЛНОМОЧИЯХ И КОМПЕТЕНЦИИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ИНСПЕКЦИИ БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ МВД РОССИИ

В.В. Головкин,

кандидат юридических наук, доцент кафедры административного права и административной деятельности органов внутренних дел Омской академии МВД России

Значительные размеры социальных и экономических потерь от дорожно-транспортных происшествий придают задаче обеспечения безопасности дорожного движения государственную значимость¹.

Существенная роль в ее решении принадлежит органам и подразделениям Министерства внутренних дел Российской Федерации. Орган федерального надзора был создан в соответствии с Указом Президента России от 15 июня 1998 г. № 711 «О дополнительных мерах по обеспечению безопасности дорожного движения»². После проведения административной реформы Главное управление Государственной инспекции безопасности дорожного движения (ГИБДД) переименовано в Департамент обеспечения безопасности дорожного движения (ДОБДД)³.

В соответствии с Положением Госавтоинспекция должна осуществлять специальные надзорные и разрешительные функции, обеспечивать в пределах своей компетенции безопасность дорожного движения, контролировать соблюдение правил, нормативных стандартов в данной сфере⁴. Ранее эти функции выполняла Государственная автомобильная инспекция (ГАИ), которая была создана на базе общесоюзной специальной инспекции Центрального управления шоссейных и грунтовых дорог и автомобильного транспорта (Цудортранс)⁵, его местными органами были одноименные главные управления (Главдортрансы) при правительстве союзных республик. Цудортранс входил в состав Народного комиссариата путей сообщения (НКПС).

Вопросы организации обеспечения безопасности дорожного движения в 30-е гг. XX в. по разметке улиц городов, установке дорожных знаков, светофоров, освещению проезжей части улиц и т.д. возлагались на народные комиссариаты коммунального хозяйства союзных республик, а ограждение опасных мест на внегородских дорогах, установка там дорожных указателей, знаков и др. – на Цудортранс.

В начале 1932 г. Цудортранс был выделен из состава НКПС в самостоятельное Всесоюзное центральное управление шоссейных и грунтовых дорог и автомобильного транспорта при Совнаркоме СССР⁶. Специальная инспекция была образована для контроля за состоянием и эксплуатацией транспортных средств в автохозяйствах всех ведомств, а также строительством и содержанием дорог. Однако Цудортранс недостаточно эффективно выполнял свои задачи, мало уделял внимания осуществлению надведомственного контроля, так как был перегружен другими функциями. Постановлением СНК СССР от 5 ноября 1934 г. Цудортрансу было поручено улучшить надзорную деятельность и повысить статус дорожной инспекции⁷. При нем была организована Государственная автомобильная инспекция (ГАИ).

Необходимо отметить, что в первые годы существования ГАИ выполняла лишь контрольные, наблюдательные функции, право налагать административные взыскания за нарушение Правил дорожного движения было предоставлено позднее, после упразднения в 1935 г. Цудортранса и включения ГАИ в состав Главного управления рабоче-крестьянской милиции НКВД СССР⁸. Руководство дорожным строительством и обеспечение безопасности дорожного движения возлагалось на НКВД СССР, а автомобильным транспортом – на местные Советы.

Постановлением СНК СССР от 3 июля 1936 г. было утверждено Положение о ГАИ ГУРКМ НКВД СССР⁹. С этой даты и начинается «точка отсчета» совершенствования ее деятельности.

Перед Госавтоинспекцией ставились задачи: борьба с авариями на дорогах; разработка технических норм эксплуатации транспорта; наблюдение за подготовкой шоферов; учет автопарка. В связи с этим на нее возлагались следующие обязанности: учет аварий; анализ и выявление их причин; привлечение лиц, виновных в ДТП, к ответственности;

контроль за проведением автомобильными хозяйствами, а также народными комиссариатами, учреждениями и организациями необходимых мероприятий по содержанию автопарка в технически исправном состоянии, обеспечивающем безопасность движения, и др.

ГАИ были предоставлены права: беспрепятственно посещать и производить обследование автохозяйств, ремонтных заводов и мастерских; требовать у руководителей этих организаций предоставления сведений о состоянии автопарка, о расходовании горючесмазочных материалов; приостанавливать эксплуатацию технически неисправных автомобилей; ставить перед квалификационной комиссией вопрос о лишении водителей права управления транспортными средствами за грубое систематическое нарушение правил движения; и, наконец, налагать на виновных в нарушении установленных на автомобильном транспорте норм и правил денежные штрафы. Все это явно свидетельствовало о надзорном предназначении автомобильной инспекции.

Положением о Государственной автомобильной инспекции предусматривалось, что ее работники пользуются всеми правами, установленными для сотрудников милиции¹⁰.

Начиная с 1936 г. круг надведомственных контрольных полномочий ГАИ постоянно расширялся. Если первым Положением о ГАИ на службу были возложены две контрольные функции: контроль подготовки и воспитания шоферских кадров и контроль проведения наркоматами и автомобильными хозяйствами необходимых мероприятий по содержанию автопарка в технически исправном состоянии, то в Типовом положении о Госавтоинспекции Министерства охраны общественного порядка союзной республики (1963 г.) были записаны уже семь функций, связанных с осуществлением контроля, а в Положении о ГАИ, утвержденном в 1978 г., – двенадцать¹¹. В дальнейшем на протяжении нескольких лет органы ГАИ дополнительно выполняли функции по контролю, возложенные на них нормативными актами Министерства внутренних дел.

Неоправданное расширение надзорно-контрольных функций, как представляется, не способствовало повышению эффективности деятельности ГАИ, перегружало ее подразделения излишней работой, что в конечном счете, отрицательно сказывалось на результатах ее деятельности, вызывало справедливую критику со стороны государства и граждан.

Возможно ли было выполнение некоторых функций Госавтоинспекции иным органом государственного управления, например, Цудортрансом? Думается, что ответ можно дать положительный. Для этого Правительству можно было расширить его полномочия по осуществлению надзора за соблюдением правил безопасности дорожного движения и наделить правом наложения административных взысканий. Однако государству требовалась жесткая централизация механизма управления для выполнения поставленных задач. Карательная политика или политика устрашения прошлых лет считалась наиболее эффективной и не требовала больших финансовых затрат. Без специального правоохранительного органа, который мог бы проводить такую политику и применять меры административного принуждения, обеспечить безопасность дорожного движения было невозможно.

Период власти Советов характеризуется не только склонностью государства решать важные проблемы путем репрессий или уступлений. В это время наблюдались рост большого числа органов государственного управления, увеличение численности бюрократического аппарата и, как следствие, появление большого количества нормативных документов¹².

По результатам анализа социологических исследований, проведенных автором в 1992–1998 гг. в Новосибирской и Омской областях, можно сделать вывод, что почти все опрошенные руководители автотранспортных предприятий жаловались на невозможность выполнения всех указаний и директив, исходящих из центра. Кроме того, они не могли их применять в своей деятельности в силу того, что издаваемые документы, как правило, не содержали конструктивных предложений. Большинство интервьюируемых руководителей высказывались в пользу экономических методов управления.

В настоящее время коренным образом стала меняться политика государства. На смену административно-командным методам приходят экономические «рычаги» управления, наблюдается децентрализация государственной власти. Влияние государства на автотранспортные организации, водителей, занимающихся предпринимательской деятельностью, осуществляется в основном с помощью лицензирования и сертифицирования их работ и услуг. Назрела необходимость привести Положение о ГАИ, утвержденное постановлени-

ем Правительства Российской Федерации 22 мая 1992 г., в соответствии с современными требованиями. Указом Президента Российской Федерации от 15 июня 1998 г. № 711 «О дополнительных мерах по обеспечению безопасности дорожного движения» было утверждено новое Положение о Государственной инспекции безопасности дорожного движения (ГИБДД). После опубликования Указа ГАИ прекратила свое существование. На смену ей пришла ГИБДД. Названный документ несколько расширил ее полномочия. В соответствии с новым Положением она имеет право осуществлять задержание транспортных средств с помещением их в специально отведенные места до устранения причин задержания; осуществлять во взаимодействии с государственными органами контроль за соблюдением юридическими лицами и гражданами условий лицензий, выданных Госавтоинспекцией, требовать от них необходимые сведения о лицензируемой деятельности и давать им в пределах своей компетенции обязательные для них предписания; осуществлять согласование разрешений органов местного самоуправления на распространение наружной рекламы на улицах (дорогах) городских и сельских населенных пунктов.

Остальные права и обязанности по смыслу и содержанию практически не отличаются от прежних, за исключением того, что сотрудники не правомочны направлять на повторный экзамен водителей, нарушивших Правила дорожного движения. Насколько эффективно действовал этот документ, покажет время. Однако очевидно, что его принятие так и не устранило некоторых проблем, требующих своего разрешения. Поможет ли улучшить дисциплину водителей и пешеходов на дорогах Департамент обеспечения безопасности дорожного движения МВД России? Ответить пока сложно. По результатам социологических исследований 70 % опрошенных респондентов считают очередную реформу малоэффективной или относятся к ней безразлично¹³. Критикуют этот шаг и многие государственные служащие, ученые. Например, заместитель начальника инспекции Счетной палаты Государственной Думы по контролю за расходами в МВД России Георгий Веренич считает, что ничего кроме убытков это казне не принесет. Переименование ГАИ в ГИБДД стоило государству несколько миллионов долларов. Процесс очередного изменения очень дорогостоящий и относится к нему

нужно осторожно. Много денег будет израсходовано на изготовление новых удостоверений, печатей, нагрудных знаков и т.д. Вряд ли новое название поможет что-то изменить к лучшему. Аналогичной точки зрения придерживался и заместитель председателя комитета Государственной Думы по конституционному законодательству и государственному строительству доктор юридических наук, профессор Александр Николаевич Харитонов¹⁴.

Необходимо отметить, что принятие Положения о ГИБДД способствовало активизации нормотворческой деятельности в области дорожного движения. Так, в 1998 г. Правительством, Министерством внутренних дел Российской Федерации был принят ряд важных нормативных правовых документов, направленных на совершенствование обеспечения безопасности дорожного движения. Однако эти меры, как представляется, носили односторонний характер.

Проблема предотвращения дорожно-транспортных происшествий комплексная. Она требует координации и взаимодействия всех заинтересованных министерств и ведомств и вместе с тем четкого разграничения их полномочий. Однако вопрос о совершенствовании деятельности органов управления безопасностью дорожного движения на законодательном уровне решается крайне медленно. В их работе имеется много дублирования, выполнения излишних функций. Все эти проблемы и недочеты затрудняют, на наш взгляд, выполнение главной задачи – осуществление государственного контроля за соблюдением Правил дорожного движения.

Одной из государственных структур, осуществляющих контроль за соблюдением транспортного законодательства, правил безопасности дорожного движения до июля 2004 г. была Российская транспортная инспекция Министерства транспорта Российской Федерации (РТИ). Она образована постановлением Совета Министров Российской Федерации от 25 сентября 1990 г. № 378. В ее компетенцию, помимо контроля за соблюдением правил, нормативов и стандартов в области обеспечения безопасности дорожного движения, входило лицензирование перевозочной, транспортно-экспедиционной и другой деятельности, связанной с осуществлением транспортного процесса, ремонтом и техническим обслуживанием транспортных средств.

В настоящее время в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 20

мая 2004 г. № 649 «Вопросы структуры федеральных органов исполнительной власти»¹⁵, постановлениями Правительства Российской Федерации 23 июля 2004 г. № 374 «Об утверждении Положения о Федеральном дорожном агентстве», и от 30 июля 2004 г. № 398 «Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере транспорта»¹⁶ эти функции возложены на Федеральную службу по надзору в сфере транспорта (ФСНТ) и Федеральное дорожное агентство (ФДА).

ФСНТ в соответствии с возложенными на нее задачами также осуществляет государственный контроль за соблюдением всеми организациями и предпринимателями законодательных и подзаконных актов, стандартов и норм, определяющих порядок функционирования транспортно-дорожного комплекса России.

Она имеет право проверять работу организаций, за исключением предприятий, учреждений и организаций Министерства обороны Российской Федерации, органов государственной безопасности и внутренних дел, в части соблюдения ими положений транспортного законодательства, определяющего порядок функционирования транспорта и путей сообщения, а также строительства объектов транспорта и путей сообщения, требовать от них предоставления материалов, необходимых для выполнения возложенных на службу задач.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июля 2004 г. № 398 ФСНТ переданы функции Российской транспортной инспекции Министерства транспорта в части осуществления в пунктах пропуска через Государственную границу, а также на территории России контроля за соблюдением иностранными и российскими юридическими и физическими лицами, осуществляющими автомобильные перевозки грузов и пассажиров в международном сообщении, международных договоров, регламентирующих такие перевозки.

Согласно Положениям ФСНТ и ФДА должны решать возложенные на них задачи во взаимодействии с ДОБДД, органами исполнительной власти, Государственными инспекциями безопасности дорожного движения субъектов Российской Федерации, а также с инспекциями, комиссиями и регистрами, осуществляющими контроль и надзор на соответствующих видах транспорта и путях сообщений, не допуская дублирования их работы.

Анализируя нормативные правовые акты,

на наш взгляд, можно сделать вывод о том, что пока все это остается только на бумаге.

На ГИБДД во главе с ДОБДД возложен контроль за соблюдением правил, нормативных правовых актов в области обеспечения безопасности дорожного движения. Аналогичную функцию выполняет и ФСНТ. В обобщенном виде она сформулирована в Положении как осуществление государственного контроля за соблюдением правил безопасности движения.

Кроме того, органы ФСНТ, как и ДОБДД, имеют полномочия, относящиеся к контролю транспортных средств. В частности, они имеют право контролировать выполнение «стандартов и норм, определяющих порядок функционирования транспортно-дорожного комплекса» (п. 3), «осуществлять в установленном порядке проверку транспортных средств на линии» (п. 7), «составлять акты и давать обязательные предписания об устранении выявленных нарушений». Все эти функции напрямую касаются не только юридических лиц, но и водителей, занимающихся предпринимательской деятельностью, лиц, управляющих транспортными средствами.

Здесь сразу возникает, как минимум, три больших вопроса: сможет ли ФСНТ, как правопреемник РТИ, выполнять эти задачи, не допуская дублирования функций ДПС; каким образом сотрудники Федеральной надзорной службы в сфере транспорта будут осуществлять свою деятельность, не имея права регулировать дорожное движение; если они самостоятельно, без взаимодействия с ДОБДД будут реализовывать свои полномочия, не вызовет ли это конфликтные ситуации с широким кругом субъектов дорожного движения¹⁷.

Полагаем, ответить на эти вопросы довольно сложно. Необходимо сделать вывод, что функции уполномоченных на то органов в отношении транспортных средств достаточно точно пока не определены. Сегодня требуется четкое правовое регулирование функций и полномочий министерств, ведомств и организаций, обеспечивающих безопасность дорожного движения, прежде всего, ДОБДД и ФСНТ.

Федеральный закон «О безопасности дорожного движения» подходит к обеспечению безопасности дорожного движения как к многоплановой проблеме. Он определяет важнейшие направления деятельности в этой сфере, но не устанавливает пределов полномочий федеральных органов исполнительной власти. Можно только констатировать, что дейст-

вующее законодательство в общем виде разграничивает полномочия Российской Федерации, ее субъектов и органов местного самоуправления в области обеспечения безопасности дорожного движения (ст. 6).

Правовой документ лишь закрепляет принцип взаимоотношений между уровнями государственной власти. Вместе с тем необходимо отметить, что вопросы разграничения полномочий применительно к конкретным органам управления безопасностью дорожного движения в этом Законе так и не были решены.

Как справедливо отмечает Б.В. Россинский, «организационно-правовые вопросы надзорной деятельности в сфере обеспечения безопасности дорожного движения вообще не нашли пока должного отражения в федеральных законах»¹⁸.

В Федеральном законе «О безопасности дорожного движения» им посвящена лишь одна ст. 30, в которой принципы надзорной деятельности в данной сфере, права и обязанности органов, призванных ее осуществлять, не сформулированы. Ст. 30 является бланкетной и отсылает к законодательству, которого фактически нет.

Для решения этой проблемы представляется целесообразным разграничить полномочия ДОБДД и ФСНТ на уровне федерального законодательного акта.

Можно согласиться с точкой зрения указанного автора, который предлагает разработать и принять Закон «О Государственной автомобильной инспекции» в связи с тем, что Закон РФ «О милиции», будучи фундаментом ее организационно-правовой системы, не в состоянии охватить всех нюансов работы входящих в милицию подразделений, всех ее прав и обязанностей. Тенденция к детальной регламентации деятельности отдельных служб милиции в дополнение к нормам Закона РФ «О милиции», по его мнению, не надуманное, волонтаристское решение, а отражающее глубинные процессы демократизации общества, дух и требования Конституции Российской Федерации¹⁹.

Представляется, что с учетом изменения правового регулирования в области дорожного движения, необходимо говорить о проекте законов «О Государственной инспекции безопасности дорожного движения» или «О Федеральной дорожной патрульной службе»²⁰. В проектах этих документов, помимо детальной проработки прав и обязанностей органов

надзорной службы в области обеспечения безопасности дорожного движения, необходимо более четко обозначить основные ее задачи. Думается, что было бы правильным, прежде всего, освободить инспекцию (службу) от несвойственной ей работы.

Постоянное увеличение функций Госавтоинспекции привело к резкому сокращению в работе службы удельного веса надзорной деятельности. Исполнение распорядительных, организационно-хозяйственных, внутренних контрольных функций других ведомств стало более важным. Количество задач и функций, возложенных на нее, возросло в настоящее время до 48²¹.

Как представляется, основными задачами государственного надзора в области обеспечения безопасности дорожного движения должны, прежде всего, стать:

1) контроль за соблюдением Правил дорожного движения, а также нормативных правовых актов в области обеспечения безопасности дорожного движения;

2) регулирование дорожного движения, в том числе с использованием технических средств и автоматизированных систем, обеспечение организации движения транспортных средств и пешеходов в местах проведения аварийно-спасательных работ и массовых мероприятий;

3) участие в мероприятиях по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности, а также иные задачи, связанные с надзорными функциями, указанными в Положении о ДПС.

Все остальные функции необходимо отнести к компетенции ФСНТ и ФДА. Основными направлениями их деятельности, по мнению автора, должны быть:

1) принятие квалификационных экзаменов на получение права управления автотранспортными средствами, трамваями и троллейбусами, выдача водительских удостоверений, а также согласование программ подготовки водителей автотранспортных средств;

2) регистрация и учет автотранспортных средств и прицепов к ним, выдача регистрационных документов и государственных регистрационных знаков на зарегистрированные автотранспортные средства и прицепы к ним;

3) организация в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации, государственного технического осмотра автотранспортных средств и прицепов к ним;

4) ведение учета бланков водительских удостоверений, государственных регистрационных знаков на транспортные средства, справок-счетов и другой специальной продукции, необходимой для допуска транспортных средств и их водителей к участию в дорожном движении;

5) выдача разрешений юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям на осуществление деятельности по изготовлению бланков водительских удостоверений, государственных регистрационных знаков на транспортные средства, справок-счетов и другой специальной продукции, необходимой для допуска транспортных средств и их водителей к участию в дорожном движении, перечень которой утверждается Правительством Российской Федерации, а также на производство работ по установке и обслуживанию технических средств организации дорожного движения, ведение реестра выданных, приостановленных и аннулированных разрешений, а также другие обязанности в соответствии с Положениями о ФСНТ, ФДА.

Из анализа нормативно-правовых документов, регулирующих правовое положение перечисленных служб, можно сделать вывод о необходимости освобождения ФСНТ от осуществления государственного контроля за соблюдением правил безопасности дорожного движения и возложения на нее функций контроля за соблюдением юридическими лицами и предпринимателями, занимающимися перевозочной деятельностью, требований специальных разрешений (лицензий).

Сотрудники ДОБДД а точнее ДПС, как представляется, должны выполнять функции, непосредственно связанные с обеспечением безопасности участников дорожного движения, реализация которых предполагает возможность применения мер административного принуждения – физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия.

Что же касается деятельности ФСНТ и ФДА, то она, на наш взгляд, должна носить сугубо «мирный» характер. Сфера ее интересов может распространяться на проведение технических осмотров транспортных средств, подготовку и обучение водителей, прием контрольных экзаменов и т.д.

Освободившись от излишних задач, Департамент обеспечения безопасности дорожного движения мог бы значительно эффективнее осуществлять свои функции, использовать материальные и иные ресурсы на обес-

печение безопасности дорожного движения, оперативнее осуществлять административно-юрисдикционные полномочия.

¹ Ежегодно в стране происходит свыше 150 тыс. дорожно-транспортных происшествий, в которых травмируется более 200 тыс. граждан, в том числе около 30 тыс. – со смертельным исходом // Статистический сборник НИЦ ГИБДД МВД России. – М., 2003.

² Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 25. – Ст. 2897.

³ Российская газета. – 2004. – № 253. – 16 ноября.

⁴ Там же. – Ст. 2897.

⁵ Постановление ЦИК и СНК СССР от 28 ноября 1928 г. «О дорожном хозяйстве и автомобильном деле в Союзе ССР» // Собрание законодательства СССР. – 1929. – № 6.

⁶ Постановление СНК СССР от 13 января 1932 г. «Об утверждении положения о Всесоюзном центральном управлении шоссейных и грунтовых дорог и автомобильного транспорта при Совете народных комиссариатов СССР» // Собрание законодательства СССР. – 1932. – № 4.

⁷ Постановление СНК СССР от 5 ноября 1934 г. «О мероприятиях по улучшению дорожного хозяйства» // Собрание законодательства СССР. – 1934. – № 57.

⁸ Постановление ЦИК и СНК СССР от 28 октября 1935 г. «О передаче Центрального управления шоссейных и грунтовых дорог и автомобильного транспорта в Народный комиссариат внутренних дел Союза ССР» // Собрание законодательства СССР. – 1935. – № 56.

⁹ Постановление СНК СССР от 3 июля 1936 г. «Об утверждении Положения о Государственной автомобильной инспекции Главного управления рабоче-крестьянской милиции Народного комиссариата внутренних дел Союза ССР» // Собрание законодательства СССР. – 1936. – № 36.

¹⁰ Афанасьев М.Б., Кочетов Л.А., Россинский Б.В. и др. История ГАИ. – М., 1996.

¹¹ Россинский Б.В. Организационно-управленческие проблемы функционирования государственной системы обеспечения безопасности дорожного движения. – М., 1993.

¹² Россинский Б.В. Там же. – С. 39.

¹³ Данные официального сайта www.gibdd.ru.

¹⁴ Российская газета. – 2004. – № 253. – 16 ноября.

¹⁵ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2004. – № 21. – Ст. 2023; № 31. – Ст. 3234; № 38. – Ст. 3775.

¹⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2004. – № 31. – Ст. 3264; № 32. – Ст. 3345.

¹⁷ В соответствии с п. 1.2 Правил дорожного движения Российской Федерации работник ФСНТ не относится к числу лиц, уполномоченных регулировать дорожное движение, т.е. останавливать, временно прекращать или запрещать движение транспортных средств.

¹⁸ Россинский Б.В. О необходимости разработки Федерального закона «О Государственной автомобильной инспекции» // Информационный бюллетень НИЦ ГАИ МВД России. – 1998. – № 3. – С. 67.

¹⁹ Там же. – С. 68.

²⁰ В соответствии с указом Президента Российской Федерации от 9 марта 2004 г. «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» к полномочиям федеральной службы относятся контроль и надзор в установленной сфере деятельности (п. 4).

²¹ Указ Президента РФ от 15 июня 1998 г. № 711 «О дополнительных мерах по обеспечению безопасности дорожного движения» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 25. – Ст. 2897.

О ПОНЯТИИ И СОДЕРЖАНИИ СТАДИИ ИСПОЛНЕНИЯ ПОСТАНОВЛЕНИЯ О НАЗНАЧЕНИИ АДМИНИСТРАТИВНОГО НАКАЗАНИЯ

В.В. Головки,

кандидат юридических наук, доцент кафедры административного права и административной деятельности органов внутренних дел Омской академии МВД России

О.В. Терехов,

начальник отделения административной практики управления ГИБДД УВД Омской области

Своевременное и правильное исполнение постановлений о назначении административных наказаний играет важную роль в производстве по делам об административных правонарушениях. Исполнение таких постановлений приобретает особую актуальность, когда заметно обостряется криминогенная ситуация в обществе. В современных условиях заметно расширяется сфера применения административного законодательства, возрастает число лиц, привлекаемых к ответственности¹. Все это в конечном итоге негативно влияет на увеличение количества неисполненных решений и нарушений законности должностными лицами органов внутренних дел (милиции)².

Процесс формирования в нашей стране правового государства требует постоянного поиска действенных способов борьбы с правонарушениями и применения в строгом соответствии с законом административных наказаний к каждому лицу, совершившему проступок³. Исполнение вынесенных по делу постановлений, во-первых, обеспечивает защиту законных прав и интересов физических и юридических лиц, во-вторых, способствует профилактике и предупреждению административных правонарушений, воспитанию граждан в духе уважения к закону и его соблюдению, а также ответственности перед обществом⁴.

Для достижения цели административного наказания – предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами, – недостаточно лишь вынесения обоснованного решения, уменьшения числа неисполненных постановлений, а нужно его осуществление, т.е. исполнение. Реализация вынесенного постановления о назначении административного наказания является в большинстве случаев тем результатом, по которому можно судить

об эффективности правоприменительной деятельности. Неисполнение постановлений о назначении административных наказаний делает бессмысленным их вынесение jurisdictionными органами, приводит к незащищенности участников административных правоотношений. Неэффективным становится законодательство об административной ответственности, цель наказания не реализуется. Обесцениваются усилия по выявлению и пресечению правонарушений, подрывается авторитет органов внутренних дел и других jurisdictionных органов. Безнаказанность правонарушителей поощряет их к совершению новых правонарушений и подает негативный пример другим лицам⁵. Все это в конечном итоге требует глубокого научного осмысления, изучения и выработки рекомендаций по практическому применению стадии исполнения в производстве по делам об административных правонарушениях.

Применительно к деятельности органов внутренних дел, особенно в области дорожного движения, правовые и организационные основы исполнительного производства комплексно никогда не исследовались. Большинство научных работ проводилось до принятия нового законодательства об административной ответственности. После принятия Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и других нормативных правовых актов эффективность норм права в регулировании общественных отношений, связанных с исполнением административных наказаний, исследовалась лишь фрагментарно.

Для исследования содержания стадии исполнения постановлений о назначении административных наказаний необходимо всесторонне осмысление этого феномена административного права, определение его места и роли в административном процессе. Сложность этой работы обусловлена рядом факто-

ров и, прежде всего, многочисленностью существующих взглядов, точек зрения ученых, постоянным развитием теории административного права, активизацией нормотворчества, дальнейшим совершенствованием правоприменительной практики.

Большинство ученых рассматривают категорию «административный процесс» в узком и широком смыслах. Так, например, Ю.М. Козлов понимал административный процесс в узком смысле как деятельность полномочных исполнительных органов (должностных лиц) по реализации санкций материальных норм административного права, носящую исключительно юрисдикционный характер и связанную только с рассмотрением административных дел. В широком смысле административный процесс включает фактически всю совокупность действий, совершаемых названными субъектами для реализации своей компетенции. Сама государственно-управленческая деятельность во всех ее многообразных проявлениях трактуется, таким образом, как административный процесс. Оценивая эти два подхода к пониманию административного процесса, Ю.М. Козлов признавал право на существование каждого из них⁶. Этой же позиции придерживается и В.Д. Сорокин⁷.

Интересно определение Н.Г. Салищевой административного процесса как регламентированную законом деятельность по разрешению споров, возникающих между сторонами административного правоотношения, не находящимися между собой в отношениях служебного подчинения, а также по применению мер административного принуждения. Она полагает, что «если нет спора между сторонами административного правоотношения или если не решается вопрос о применении принуждения, нет и административного процесса, нормы административно-процессуального права не применяются»⁸. Следовательно, беспорядочная реализация материальных административно-правовых норм не требует наличия административного процесса⁹.

Заслуживает поддержки точка зрения П.И. Кононова, который считает, что административный процесс следует понимать как внешнюю правоприменительную деятельность органов исполнительной власти, органов местного самоуправления, иных уполномоченных государством субъектов (административных органов) по урегулированию (разрешению) в пределах их компетенции конкретных юридических дел, возникающих на

основе материальных норм различных отраслей права, осуществляемую в предусмотренных процессуальными нормами права несудебных формах (процедурах)¹⁰.

По мнению большинства авторов, юрисдикционная деятельность фактически охватывает лишь часть исполнительно-распорядительной деятельности государственных органов и организаций, оставляя за рамками разрешение многообразных индивидуальных дел положительного характера¹¹.

Можно согласиться с указанной точкой зрения, а также с тем, что административный процесс является формой применения, претворения в жизнь всей системы административно-правовых норм, поскольку данный вид процесса обслуживает всю отрасль административного права путем применения его норм¹². Следовательно, исполнение постановлений о назначении административных наказаний осуществляется в рамках административного процесса, точнее производства по делам об административных правонарушениях и является его составной частью.

В литературе утвердился единый взгляд на административное производство как часть административного процесса, а на процесс – как совокупность различных производств¹³. Думается, что рассмотрение вопроса об исполнении постановлений по делам об административных правонарушениях невозможно без выяснения соотношения категорий «административный процесс» и «административное производство».

Необходимо подчеркнуть, что учеными высказываются различные суждения по поводу понимания административного процесса и административного производства. Процесс и производство зачастую рассматриваются как деятельность; в некоторых случаях они понимаются как порядок осуществления деятельности¹⁴. В теории административного права соотношение категорий «процесс», «производство», «стадия» трактуется неоднозначно¹⁵. Так, например, одни ученые рассматривают административное производство как часть административного процесса, как особый вид административной деятельности по разрешению дел определенной категории на основе общих и специальных процессуальных норм¹⁶ или элемент юридического процесса, представляющий собой системное образование, комплекс взаимосвязанных и взаимообусловленных процессуальных действий¹⁷. Другие полагают, что это нормативно урегулиро-

ванный порядок совершения процессуальных действий, обеспечивающий законное и объективное рассмотрение и разрешение индивидуальных административных дел, объединенных общностью предмета¹⁸. Третьи отмечают, что необходимо проводить четкое различие между самой деятельностью и установленным порядком ее осуществления (правовой формой деятельности) именуемую производством¹⁹. Однако большинство авторов согласны с позицией В.Д. Сорокина, считающего, что: «процесс и производство соотносятся как общее и особенное. Производство – часть процесса, процесс есть совокупность производств»²⁰.

В теории административного права существенную роль в осмыслении сущности производства по делам об административных правонарушениях как самостоятельного вида административного производства и составной части административного процесса сыграла разработка И.А. Галаганом критериев отграничения этого вида производства от других видов производств²¹.

Как справедливо отмечает Н.П. Парыгин, содержание даваемых в литературе определений понятия производства по делам об административных правонарушениях сводится к тому, что это урегулированная административно-процессуальными нормами деятельность государственных органов (должностных лиц) управленческого характера по разрешению индивидуально-конкретных дел, связанных с нарушением предписаний материальных норм административного и других отраслей права, с целью применения и исполнения мер административной ответственности²².

Сущность этого производства невозможно уяснить без анализа его стадий. Под стадией применения права в теории права понимается относительно обособленные группы правоприменительных действий (операций)²³. С этой точкой зрения согласуется понятие стадии, выработанное в гражданском и уголовном процессах. В административном праве на этой теории основываются определение стадии производства по делам об административных правонарушениях.

Д.Н. Бахрах выделяет такие характерные для стадии черты, как ее сравнительную самостоятельность, часть производства как целого, решение, наряду с общими, задач, свойственных только данной стадии, особый круг участников и специфичность их правового статуса, особенность совершаемых действий и порождаемых ими юридических последствий,

наличие присущих каждой стадии других особенностей²⁴. И.А. Галаган рассматривает поэтапное развитие процессуальной деятельности как явление, обусловленное объективными факторами, а отдельные стадии в качестве самостоятельных, хотя и взаимосвязанных друг с другом этапов процесса со специфическими функциями, целями и задачами²⁵.

Представляется, что учеными административистами убедительно обосновано положение о том, что стадии производства по делам об административных правонарушениях относятся к числу стадий административного процесса, а стадия исполнения стадии правоприменительной деятельности²⁶.

Вместе с тем, как представляется, уместно подчеркнуть, что Н.П. Парыгин справедливо поддерживает точку зрения о том, что стадии применения права соответствуют стадиям любой управленческой деятельности, поскольку применение права – весьма специфическая управленческая деятельность²⁷. Однако при их сопоставлении нельзя не заметить, что завершающие стадии различны. В управленческом процессе – это стадия о реализации решения, т.е. закономерный элемент управления без которого невозможно завершение управленческого цикла. Стадии производства по делам об административных правонарушениях как бы синтезируют в себе стадии управленческой деятельности и логические стадии правоприменения, поскольку они являются составными частями управленческого процесса по применению норм права, в том числе то их исполнению²⁸.

В юридической литературе об исполнении постановлений некоторые ученые высказываются как об особом виде или отдельной стадии, не входящей в производство по делам об административных правонарушениях²⁹. Есть и иная точка зрения, например, как о завершающей стадии производства по делам об административных правонарушениях, которая является обязательной³⁰. Последняя, представляется, наиболее верной, поскольку только последовательность совершения всех стадий производства может обеспечить их преемственность. Каждое последующее процессуальное действие не может выполняться в отрыве от обязательного предшествующего процессуального действия, без учета его результата. Производство по делам об административных правонарушениях осуществляется через последовательное прохождение фаз развития (или стадий), связанных между собой³¹.

Как уже отмечалось, в общей теории права под стадией применения права понимают относительно обособленные группы правоприменительных действий (операций)³² или выделенный во времени отрезок развития процесса, отдельную временную часть его структуры³³. Некоторые рассматривают отдельные стадии в качестве самостоятельных, хотя и взаимосвязанных друг с другом этапов процесса со специфическими функциями, целями и задачами³⁴. Имеются и несколько иные точки зрения³⁵.

Анализ проведенных исследований показывает, что среди ученых пока нет единого мнения по поводу названия стадий производства по делам об административных правонарушениях. Однако авторы едины в том, что в основном их количество соответствует четырем: возбуждение дела об административном правонарушении и административное расследование; рассмотрение дела об административном правонарушении; в необходимых случаях пересмотр постановлений и решений; исполнение постановлений о наказании. При этом стадия исполнения является обязательной³⁶.

Как представляется, стадия исполнения постановлений по делам об административных правонарушениях, как и другие функциональные стадии, имеет характерные признаки, свойства и особенности. Признаки характеризуют эту стадию как относительно самостоятельную, но неотъемлемую составную часть производства, неразрывно связанную с другими стадиями производства. К их числу необходимо отнести: а) наличие общих для всего производства и специальных, свойственных для данной стадии задач; б) этапность, в) совершение односторонних действий, направленных на решение конкретных задач, в совокупности образующих специфическое направление деятельности (функцию); г) ограниченный круг субъектов, реализующих эту деятельность; д) оформление в актах (документах) принимаемых решений; е) наступление процессуальных правоотношений, их специфику³⁷.

В действующем законодательстве сформулированы общие задачи, охватывающие все стадии исследуемого производства: справедливое разрешение дела об административном правонарушении в соответствии с законом и предупреждение новых административных правонарушений (ст.ст. 1.2 и 24.1 КоАП РФ). Обеспечение исполнения постановления является специальной задачей, которая решает-

ся на заключительной стадии производства. На стадии исполнения помимо специальной задачи выполняются также промежуточные задачи, последовательная реализация которых обеспечивает достижение целей, стоящих перед стадией. К таким задачам следует отнести: вступление постановления в законную силу; обращение постановления к исполнению; реальное (фактическое) исполнение наказания; окончание производства по исполнению постановления о назначении административного наказания. Кроме указанных промежуточных задач, в зависимости от вида наказания, условий исполнения, могут возникать и факультативные. К таковым, например, можно отнести задачи отсрочки, рассрочки, приостановления или прекращения исполнения постановления о назначении административного наказания, а также о взыскании административного штрафа, наложенного на несовершеннолетнего, с его родителей или иных законных представителей, и др.

Н.П. Парыгин относит дополнительно к таким задачам и доведение до сведения правонарушителя постановления о принятом решении. Думается, что это больше характерно для стадии рассмотрения дела, т.к. согласно ст. 29.11 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении объявляется немедленно по окончании рассмотрения дела.

Содержание той или иной функции стадии исполнения постановлений по делам об административных правонарушениях составляет то, на что направлена односторонняя деятельность субъекта. Так, например, в ходе приведения в исполнение наказания в виде административного ареста совершаются односторонние действия, направленные на решение данной конкретной задачи, в совокупности образующие специфическое направление деятельности (функцию).

Наличие особого определенного круга субъектов исполнения постановления служит характерным признаком того, что это самостоятельная стадия производства. Субъектами таких действий могут быть судебные приставы-исполнители, должностные лица специального приемника для содержания лиц, арестованных в административном порядке, которые участвуют только на заключительной стадии.

Кроме того, между субъектом исполнения постановлений по делам об административных правонарушениях и правонарушителем складывается специфическое отношение,

присущее только данному виду деятельности – исполнительное процессуально-деликтное отношение, которое является разновидностью процессуально-деликтного отношения и, в свою очередь, административно-процессуального отношения как явления более общего порядка³⁸.

Подробно особенности исполнительного процессуально-деликтного отношения исследованы Н.П. Парыгиным, который выделяет следующие его особенности: а) представляет собой завершающую часть процессуально-деликтного отношения; б) регулируется специальными административно-процессуальными нормами, содержащимися в V разделе КоАП РФ, а в ряде случаев гражданско-процессуальными нормами и конкретизирующими их ведомственными нормативными актами; в) может возникнуть только на основе материального административно-деликтного и процессуально-деликтного правоотношений, развитие которых завершается вынесением постановления об административном наказании; г) субъектами данного правоотношения могут быть государственные органы (должностные лица), принимавшие участие в предыдущих стадиях процессуально-деликтного отношения, и специальные органы (должностные лица), в компетенцию которых входит только приведение постановлений об административных наказаниях в исполнение; д) вокруг основного исполнительного процессуально-деликтного отношения складывается ряд вспомогательных отношений, в задачу которых входит его успешная реализация³⁹.

Учитывая изложенное, представляется, что исполнительное процессуально-деликтное отношение понимается как урегулированное административно-процессуальными нормами общественное отношение между государственными органами (должностными лицами), наделенными юридическими правами и обязанностями по поводу исполнения постановления об административном наказании, и нарушителем.

Рассматриваемая стадия обладает определенной самостоятельностью и особенностями по сравнению с другими, т.к. характеризуется наступлением процессуальных последствий и документальным оформлением принимаемых постановлений и решений. Процессуальные последствия стадии исполнения выражаются, прежде всего, в том, что субъект ответственности претерпевает материальные, имущественные, моральные, физические ограничения. Кроме того, достигаются

цели общего и специального предупреждения правонарушений, т.е. общей и частной превенции.

Типичным для стадии исполнения является оформление специальными документами отсрочки, рассрочки, приостановления, прекращения, окончания исполнения постановления о назначении административного наказания. Решения об отсрочке исполнения постановления о назначении административного наказания в виде административного ареста, лишения специального права или в виде административного штрафа (за исключением взыскания административного штрафа на месте совершения административного правонарушения), рассрочке исполнения уплаты административного штрафа, приостановлении постановления принимаются судьей, органом, должностным лицом, которые вынесли данное постановление в виде определения. При решении вопроса о прекращении исполнения постановления о назначении административного наказания такой формой является постановление. Установлены процессуальный порядок и срок доведения решения до физического лица или законного представителя юридического лица, в отношении которых оно вынесено, а также потерпевшего при вынесении решения по вопросам об отсрочке, о рассрочке, приостановлении и о взыскании административного штрафа, наложенного на несовершеннолетнего, с его родителей или иных законных представителей.

Нормативная регламентация стадии исполнения постановлений в производстве по делам об административных правонарушениях достаточно обособлена. Исполнение постановлений регулируется нормами, прописанными законодателем в отдельном разделе Кодекса. Ряд общественных отношений на стадии исполнения регулируется не только нормами административного, но и гражданского или арбитражного процессуального права. Кроме того, на этой стадии действует, как уже указывалось, ведомственное нормативное регулирование. Выделение стадии исполнения постановлений в отдельный процессуальный раздел КоАП РФ характеризует, на наш взгляд, самостоятельную роль стадии исполнения постановлений.

Все это позволяет сделать вывод о том, что стадия исполнения является неотъемлемой составной частью производства по делам об административных правонарушениях, но по сравнению с другими стадиями производ-

ства обладает наибольшей автономностью и специфичностью.

Полагаем, что наличие характерных черт стадии исполнения постановлений и понимание производства по делам об административных правонарушениях, как деятельность по рассмотрению и разрешению индивидуальных административных дел, так и нормативно установленные порядок и формы осуществления указанной деятельности, позволяют говорить об исполнении постановлений по делам об административных правонарушениях как об исполнительном производстве.

Отдельные виды производств выделяются в административном процессе в зависимости от характера и специфики индивидуально-конкретных управленческих дел, отражающих их наиболее существенные свойства и особенности, наличия собственных целей и круга решаемых задач.

В ходе исполнения постановлений по делам об административных правонарушениях решаются специфические задачи, которые отличаются от тех, которые реализуются на других стадиях. Они, прежде всего, состоят в том, чтобы обратить вступившее в законную силу постановление по делу к исполнению, разрешить вопросы, связанные с исполнением (об отсрочке, о рассрочке, приостановлении или прекращении исполнения постановления о назначении административного наказания и т.д.), т.е. фактически его исполнить, и тем самым достичь цели наказания, окончить производство по исполнению постановления. В других стадиях задачи составляют: всестороннее, полное, объективное и своевременное выяснение обстоятельств каждого дела, разрешение его в соответствии с законом, выявление причин и условий, способствующих совершению административных правонарушений⁴⁰.

Нормативно установленные порядок и формы осуществления действий, совершаемых в ходе исполнения постановлений о назначении административных наказаний, их содержание и характер отличаются от процессуальной деятельности, совершаемой в ходе других стадий. Поэтому законодатель не случайно выделяет в отдельный раздел КоАП РФ общие положения по исполнению постановлений по делам об административных правонарушениях и порядок исполнения отдельных видов наказаний.

В научной литературе некоторые авторы справедливо выделяют исполнительное про-

изводство как правовую форму исполнения постановления по делам об административных правонарушениях. Таким образом, деятельность по исполнению постановлений по делам об административных правонарушениях имеет двойную сущность: с одной стороны, эта деятельность осуществляется в рамках стадии, определенной фазы развития производства по делам об административных правонарушениях, а с другой стороны, это – правовая форма (особая юридическая конструкция), отражающая нормативно установленный порядок осуществления указанной деятельности, которая является исполнительным производством.

Исследуя деятельность по исполнению постановлений по делам об административных правонарушениях, уместно заметить, что она, как представляется, состоит как из процессуальных действий, так и действий материально-технического характера, которые дополняют друг друга. В совокупности они направлены на достижение одного правового результата – реализацию юридической обязанности перед государством гражданина или юридического лица претерпеть назначенное административное наказание⁴¹.

Действия материально (организационно) – технического характера присутствуют при исполнении административных наказаний всех видов. Так, например, при лишении права управления транспортным средством должностные лица ГИБДД останавливают транспортное средство и изымает удостоверение водителя. При исполнении наказания в виде административного ареста организационно-технического действия совершаются дежурным помощником начальника специального приемника для содержания лиц, арестованных в административном порядке. Последний руководит работой дежурного наряда, производит регистрацию и учет доставленных лиц, производит их личный досмотр и т.д. Необходимо отметить, что действия должностных лиц не основывается на административно-процессуальных нормах КоАП РФ. В основном они содержатся в ведомственных актах и включаются в круг служебных обязанностей должностных лиц.

Исполнение постановлений включает не только реализацию нормативных правовых актов уполномоченных на то органов (должностных лиц), но и действия самого правонарушителя, совершаемые им в соответствии с постановлением юрисдикционного органа.

Например, законодателем предусмотрен порядок, по которому лицо, привлеченное к административной ответственности, осуществляет действия по самостоятельному внесению или перечислению административного штрафа в банк или в иную кредитную организацию. М.В. Лещенко определяет исполнение постановлений по делам об административных правонарушениях как «сложные по своему составу действия, охватывающие как деятельность компетентных государственных органов, учреждений (должностных лиц), так и действия самого правонарушителя, совершаемые в соответствии с предписаниями постановления органа»⁴².

Индивидуальные дела, разрешаемые в ходе административного процесса, разнообразны и специфичны. Это обуславливает его сложную структуру. Единая административно-процессуальная форма не может удовлетворить потребности и правотворчества, и юрисдикции, и других видов деятельности. Так, по содержанию властной деятельности уполномоченных субъектов, осуществляемой в административно-процессуальной форме, Д.Н. Бахрах в структуру административного процесса включает административно-правотворческий процесс (деятельность уполномоченных субъектов по принятию нормативных административных актов); административно-правонадельительный или оперативно-распорядительный процесс (деятельность по принятию и исполнению оперативно-распорядительных, правонадельительных и иных правоприменительных актов, направленных на организацию исполнения законов и иных правовых актов); административно-юрисдикционный процесс (деятельность по разрешению споров между различными субъектами, а также по применению мер административного и дисциплинарного принуждения)⁴³. Ю.М. Козлов формы деятельности в административном процессе сводил к двум обобщенным группам: а) административно-юрисдикционная деятельность (осуществление функций правоохраны в порядке совершения юрисдикционных действий в их традиционном понимании); б) административно-процедурная деятельность (распорядительные действия по осуществлению установленных административно-правовыми нормами различного рода административных процедур, не связанных с юрисдикцией, т.е. реализация разрешительно-лицензионных, регистрационных и т.п. функций и полномочий), а видовое разнообразие административных

производств сводил, соответственно, к двум обобщенным группам: юрисдикционное производство и процедурное производство⁴⁴. Возникает вопрос, к какому же виду административного процесса относить деятельность по исполнению постановлений по делам об административных правонарушениях?

Полагаем, что Д.Н. Бахрах и Ю.М. Козлов справедливо считают исполнение принятого по делу об административном правонарушении постановления административно-юрисдикционной деятельностью⁴⁵. По мнению М.Я. Масленникова, административный процесс включает в себя управленческое производство и административно-юрисдикционный процесс, а исполнение постановлений по делам об административных правонарушениях является заключительной стадией административно-юрисдикционного производства⁴⁶. Такой же подход к исполнению постановлений по делам об административных правонарушениях и в исследовании Н.Е. Бузниковой⁴⁷. Трудно согласиться с мнением А.В. Семенистого, который считает, что указанный подход не точно отражает место деятельности по исполнению постановлений по делам об административных правонарушениях в административном процессе⁴⁸. Думается, больше аргументирована и понятна точка зрения тех авторов, которые относят исполнение постановления по делу об административном правонарушении к заключительной стадии административно-юрисдикционного производства⁴⁹. Несмотря на то, что Л.Л. Попов и А.П. Шергин называют указанную деятельность вспомогательной по отношению к административной юрисдикции, от организации и осуществления которой зависит эффективность юридических санкций⁵⁰, полагаем, что их позиция за редким исключением не на много отличается от других т.к. невозможно в теории административного права рассматривать эти взаимосвязанные и взаимообусловленные правовые институты как работающие и применяемые в отдельности. В современный период административно-юрисдикционную деятельность трудно представить без стадии исполнения наказания уполномоченными на то компетентными органами⁵¹.

Интересно мнение П.И. Кононова по этому вопросу. Он выделяет два вида административного процесса: административно-распорядительный (по сути – административно-регулятивный) и административно-охранительный, включающий, в свою очередь, адми-

нистративно-принудительный и административно-защитный процессы. Административно-исполнительное производство как самостоятельный вид производства, наряду с административно-надзорным, административно-следственным производством и производством по привлечению лиц к административной ответственности он включается в структуру административно-принудительного процесса⁵². Представляется, что П.И. Кононов правомерно определяет административно-исполнительное производство как деятельность компетентных административных органов (службы судебных приставов) по обеспечению принудительного исполнения актов судов, а также других органов, которым предоставлено право возлагать на граждан, организации или бюджеты всех уровней определенные юридические обязанности. Определенным развитием этой позиции является точка зрения А.В. Семенистого, который считает, что все действия по исполнению постановлений по делам об административных правонарушениях осуществляются в рамках указанного производства. Следовательно, место исполнительного производства по делам об административных правонарушениях в административном процессе можно представить следующим образом: административный процесс и административно-охранительный процесс – административно-принудительный процесс – административно-исполнительное производство – исполнительное производство по делам об административных правонарушениях⁵³.

Учитывая изложенное, представляется, что исполнение постановлений по делам об административных правонарушениях следует понимать как действия уполномоченных на то государственных органов, учреждений (должностных лиц), по обращению вступившего в законную силу постановления по делу к исполнению, разрешению вопросов, связанных с исполнением (об отсрочке, о рассрочке, приостановлении или прекращении исполнения постановления, о назначении административного наказания и т.д.), т.е. фактически его исполнению и тем самым достижению цели наказания, окончанию производства по исполнению постановления, а также действия правонарушителя, совершаемые в соответствии с предписаниями постановления органа на заключительной стадии административно-юрисдикционного производства. Думается, уместно напомнить, что такие действия, как уже отмечалось, имеют двойную сущность: с

одной стороны, они осуществляется в рамках стадии производства по делам об административных правонарушениях, а с другой стороны, правовая форма (особая юридическая конструкция), отражающая нормативно установленный порядок осуществления указанной деятельности, которая наряду с общими задачами имеет свойственные только ей цели и особенности, касающиеся участников процесса, их прав и обязанностей, сроков совершения процессуальных действий, характера оформляемых процессуальных документов.

В последнее время представители различных отраслей правовой науки в своих исследованиях делают выводы о существовании исполнительного права как самостоятельной отрасли права⁵⁴.

В научной литературе высказываются суждения о том, что отношения, возникающие в связи с исполнением решений юрисдикционных органов, являются предметом регулирования самостоятельной отрасли права – исполнительного права. Эта отрасль права имеет юридическую целостность, свой обособленный предмет и особый метод правового регулирования, собственные принципы и общие положения⁵⁵. Некоторые авторы считают, что исполнительное право является целостным и относительно самостоятельным правовым образованием в системе российского права, регулирующим отношения, возникающие при исполнении судебных актов и актов иных органов⁵⁶. Обосновывается тезис, что исполнительное право – системная целостная совокупность норм, регулирующая исполнение юрисдикционных актов неуголовного характера, является самостоятельной процессуальной отраслью российского права⁵⁷. Признавая право на существование указанных подходов и базируясь на комплексном анализе понятия исполнения актов юрисдикционных органов, необходимо подвергнуть критическому осмыслению позицию В.В. Яркова, который полагает, что исполнительное производство необходимо характеризовать как юридическую деятельность, протекающую вне рамок судебного процесса и требующую целостного правового регулирования⁵⁸. Как считает А.В. Семенистый спор уже разрешен судом либо иным юрисдикционным органом, и речь должна идти только о механизме быстрого и эффективного исполнения предписаний, выраженных во вступившем в законную силу правоприменительном акте. Исполнение судебных актов и, тем более, юрисдикционных

актов органов исполнительной власти не является и не может быть частью гражданского, арбитражного или административного судопроизводства⁵⁹.

Не оспаривая эти точки зрения, все-таки трудно согласиться с мнениями указанных авторов, которые полагают, что исполнительное производство в доктринальном, нормотворческом и правоприменительном аспектах следует толковать как самостоятельную отрасль права, что в первую очередь якобы подтверждает наличие особого предмета правового регулирования в виде определенных общественных отношений⁶⁰.

Думается, сегодня преждевременно говорить о возникновении административно-деликтного исполнительного права, которое является вторичным правовым образованием административно-процессуального права⁶¹. Полагаем, что эти подотрасли административного права находятся в стадии своего развития, т.к. пока не сформировалась ни первая, ни вторая. Здесь, как представляется, уместно поддержать суждения известных ученых И.И. Веремеенко, Д.Н. Бахраха, А.П. Коренева, И.Ш. Килияханова, Ю.П. Соловья и др., которые полагают, что разделение административного права на отдельные иные отрасли права (информационное, военное, административно-деликтное и т.д.) только может навредить его развитию и пониманию⁶². Эту же точку зрения поддержали и многие другие специалисты в области административного права на прошедших в последние годы Всероссийских научно-практических конференциях в гг. Москве, Санкт-Петербурге, Белгороде, Омске и других регионах. Заслуживает внимания и одобрения точка зрения Ю.Н. Старилова, который предлагает вначале договориться всем заинтересованным специалистам о едином понимании смысла и содержания, сущности и значения основных определений, касающихся как административного права в целом, так и административного процесса, административно-юрисдикционной деятельности в частности, а затем давать им доктринальное толкование⁶³.

¹ Данные ГИЦ МВД России 2000–2005 г.

² Там же.

³ Парыгин Н.П. Исполнение постановлений об административных взысканиях, предусмотренных Кодексом РСФСР об административных правонарушениях: Учебное пособие. – Омск, 1996. – С. 3.

⁴ Административно-процессуальное право: Курс лекций / Под ред. проф. И.Ш. Килияханова. – М., 2004. – С. 340.

⁵ Семенистый А.В. Правовые и организационные основы исполнения органами внутренних дел постановлений о назначении административных наказаний: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – С. 3.

⁶ Козлов Ю.М. Сущность и виды административного процесса // Административное право: Учебник / Под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. – М., 2000. – С. 381–386.

⁷ Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право. – СПб., 2004.

⁸ Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. – М., 1964. – С. 8, 13, 16; Она же. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. – М., 1970. – С. 9.

⁹ Демин А.А. Понятие административного процесса и кодификация административно-процессуального законодательства Российской Федерации // Государство и право. – 2000. – № 11. – С. 11.

¹⁰ Кононов П.И. Административный процесс: подходы к определению понятия и структуры // Государство и право. – 2001. – № 6. – С. 22–23.

¹¹ Шергин А.П. Административная юрисдикция. – М., 1968; Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право. – М., 1972. – С. 119–129; Лория В.А. Административный процесс и его кодификация. – Тбилиси, 1986. – С. 6–34; Сандалов В.Л. Указ. соч.; Кононов П.И. Указ. соч.; Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. – М., 2004 и др.

¹² Семенистый А.В. Правовые и организационные основы исполнения органами внутренних дел постановлений о назначении административных наказаний: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – С. 9.

¹³ Гальперин Л.Б., Горшенев В.М., Рудинский Ф.М. Вопросы административного процесса // Сов. гос-во и право. – 1965. – № 3. – С. 157–158; Козлов Ю.М. Предмет советского административного права. – М., 1967. – С. 84–89; Сорокин В.Д. Проблемы административного процесса. – М., 1968. – С. 51–52; Он же. Советское административно-процессуальное право. – Л., 1976. – С. 21; Бахрах Д.Н. Советское законодательство об административной ответственности. – Пермь, 1969. – С. 275–282; Он же. Производство по административным правонарушениям. – Свердловск, 1980. – С. 3–7; Он же. Административная ответственность граждан в СССР. – Свердловск, 1989. – С. 122–125; Галаган И.А. Административная ответственность в СССР: (Процессуальное регулирование). – Воронеж, 1976. – С. 31–32; Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Указ. соч. – С. 676.

¹⁴ Якимов А.Ю. Административно-юрисдикционный процесс и административно-юрисдикционное производство // Государство и право. – 1999. – № 3. – С. 6.

¹⁵ Семенистый А.В. Указ. соч. – С. 11.

¹⁶ Бахрах Д.Н. Административное право России: Учебник для вузов. – М., 2001. – С. 307.

¹⁷ Масленников М.Я. Применение административных взысканий. – Калинин, 1986. – С. 20.

¹⁸ Козлов Ю.М. Сущность и виды административного процесса // Административное право: Учебник / Под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. – М., 2000. – С. 386.

¹⁹ Якимов А.Ю. Административно-юрисдикционный процесс и административно-юрисдикционное производство // Государство и право. – 1999. – № 3. – С. 5–10.

²⁰ Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право. – СПб., 2004.

²¹ Галаган И.А. Указ. соч. – С. 39–40.

²² Парыгин Н.П. Указ. соч. – С. 6.

²³ Алексеев С.С. Общая теория права. – М., 1982. – Т. 2. – С. 329.

²⁴ Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР. – С. 134.

²⁵ Галаган И.А. Указ. соч. – С. 88–89.

²⁶ Басов С.Л. Исполнительное производство по делам об административных правонарушениях в сфере охраны общественного порядка; Бузникова Н.Е. Исполнительное производство по делам об административных правонарушениях; Кононов П.И. Административно-процессуальное законодательство и проблемы его кодификации; Кияляханов И.Ш. Указ. соч.; Масленников М.Я. Указ. соч.; Парыгин Н.П. Указ. соч.; Семенистый А.В. Указ. соч. и др.

²⁷ Алексеев С.С. Указ. соч. – С. 329–330.

²⁸ Парыгин Н.П. Указ. соч. – С. 8.

²⁹ Лазарев В.В., Попов Л.Л. Новое законодательство об административных правонарушениях и его применении // Советское государство и право. – 1986. – № 3. – С. 51–59; Колонтаевский Ф.Е. Производство по делам об административных правонарушениях, подведомственным органам внутренних дел // Административное право и административная деятельность органов внутренних дел: Учебник / Под ред. Л.Л. Попова. – М., 1990. – С. 179–195; Басов С.Л. Указ. соч. – С. 32.

³⁰ Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР. – С. 136; Бахрах Д.Н. Административное право России: Учебник для вузов. – М., 2001. – С. 559; Галаган И.А. Указ. соч. – С. 88; Габричидзе Б.Н. Чернявский А.Г. Административное право Российской Федерации: Учебник для вузов. – М., 2001. – С. 300; Масленников М.Я. Административно-юрисдикционный процесс. – Воронеж, 1990. – С. 163; Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. – С. 68 и др.

³¹ Масленников М.Я. Применение административных взысканий. – Калинин, 1986; Семенистый А.В. Указ соч.; Парыгин Н.П. Указ соч. и др.

³² Алексеев С.С. Общая теория права. – М., 1982. – Т. 2. – С. 329.

³³ Бенедик И.В. Стадии в юридическом процессе (общетеоретические исследования): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Харьков, 1986. – С. 11–15.

³⁴ Галаган И.А. Административная ответственность в СССР: процессуальное регулирование. – Воронеж, 1976. – С. 88.

³⁵ Например, Д.М. Овсянко под стадией понимает сравнительно самостоятельную часть последовательно совершаемых процессуальных действий, которая наряду с общими задачами имеет свойственные только ей цели и особенности, касающиеся участников процесса, их прав и обязанностей, сроков совершения процессуальных действий, характера оформляемых процессуальных документов. Под стадией производства, как справедливо полагают Д.Н. Бахрах и Э.Н. Ренов, следует понимать такую сравнительно самостоятельную часть производства, которая, наряду с его общими задачами, имеет свойственные только ей задачи. Ю.М. Козлов утверждал, что каждая из стадий имеет свое процессуальное назначение, закрепленное в административно-процессуальных нормах, и обеспечивает необходимую последовательность совершения процессуальных действий в интересах достижения стоящих перед производством задач.

³⁶ Парыгин Н.П. Указ. соч. – С. 8.

³⁷ Парыгин Н.П. Исполнение постановлений об административных взысканиях: Дис. ... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1991; Правоприменительная деятельность органов внутренних дел (милиции) по делам об административных правонарушениях: Учебное пособие / Под

ред. И.Б. Кардашовой. – М., 2004; Бахрах Д.Н., Ренов Э.Н. Производство по делам об административных правонарушениях. – М., 1989; Они же. Административная ответственность по российскому законодательству. – М., 2004.

³⁸ Семенистый А.В. Указ. соч. – С. 23.

³⁹ Парыгин Н.П. Указ. соч. – С. 26.

⁴⁰ Кияляханов И.Ш. Указ. соч. – С. 347; Масленников М.Я. Указ. соч. – С. 8–9; Парыгин Н.П. Указ. соч. – С. 13; Семенистый А.В. Указ. соч. – С. 20. и др.

⁴¹ Кияляханов И.Ш. Указ. соч. – С. 347; Масленников М.Я. Указ. соч. – С. 10; Парыгин Н.П. Указ. соч. – С. 13; Семенистый А.В. Указ. соч. – С. 20. и др.

⁴² Лещенко М.В. Исполнение административных взысканий органами внутренних дел: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1979. – С. 8–10.

⁴³ Бахрах Д.Н. Административное право России: Учебник для вузов. – М., 2001. – С. 306.

⁴⁴ Козлов Ю.М. Сущность и виды административного процесса // Административное право: Учебник / Под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. – М., 2000. – С. 384.

⁴⁵ Бахрах Д.Н. Административное право России: Учебник для вузов. – М., 2001. – С. 308; Козлов Ю.М. Сущность и виды административного процесса // Административное право: Учебник / Под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. – М., 2000. – С. 428.

⁴⁶ Масленников М.Я. Административно-юрисдикционный процесс: понятие и соотношение с иными видами процессуально-правовой деятельности // Государство и право. – 2001. – № 2. – С. 19; Масленников М.Я. Административно-юрисдикционный процесс. – Воронеж, 1990. – С. 163.

⁴⁷ Бузникова Н.Е. Исполнительное производство по делам об административных правонарушениях: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2001. – С. 15.

⁴⁸ Семенистый А.В. Правовые и организационные основы исполнения органами внутренних дел постановлений о назначении административных наказаний: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – С. 56.

⁴⁹ Якимов А.Ю. Административно-юрисдикционный процесс и административно-юрисдикционное производство // Государство и право. – 1999. – № 3. – С. 9.

⁵⁰ Попов Л.Л., Шергин А.П. Управление. Гражданин. Ответственность. (Сущность, применение и эффективность административных взысканий). – Л., 1975. – С. 165.

⁵¹ Стариков Ю.Н. Административная юстиция. Проблемы теории. – Воронеж, 1998. – С. 44–45; Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право. – СПб., 2004; Административно-процессуальное право / Под ред. И.Ш. Кияляханова. – М., 2004; Садалов Л.В. Административные производства в деятельности ГИБДД: Дис. ... канд. юрид. наук. – Омск, 2004.

⁵² Кононов П.И. Административный процесс: подходы к определению понятия и структуры // Государство и право. – 2001. – № 6. – С. 23–24.

⁵³ Семенистый А.В. Правовые и организационные основы исполнения органами внутренних дел постановлений о назначении административных наказаний: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004.

⁵⁴ Сарычев А.Н. Исполнительное производство как вид административного производства: Дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 1998. – С. 12; Миняева Т.Ф. Проблемы уголовно-исполнительного законодательства // Правоведение. – 1988. – № 5. – С. 58–64; Стручков Н., Шмаров И., Михдин А. Необходима реформа исправительно-трудового законодательства // Социалистическая законность. – 1988. – № 7. – С. 49–51; Юков М.К. Самостоятельность норм, регулирующих исполнительное производство // Пробле-

мы совершенствования ГПК РСФСР. – Свердловск, 1975. – С. 94–97; Исаенкова О.В. Проблемы исполнительного права в гражданской юрисдикции: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2003. – С. 3–15.

⁵⁵ Юков М.К. Теоретические проблемы системы гражданского процессуального права: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Свердловск, 1982. – С. 155–191.

⁵⁶ Шерстюк В.М. Место исполнительного производства в системе российского права // Настольная книга судебного пристава-исполнителя; Справочно-методическое пособие / Отв. ред. В.В. Ярков. – М., 2000. – С. 82–89.

⁵⁷ Исаенкова О.В. Проблемы исполнительного права в гражданской юрисдикции: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2003. – С. 3–5.

⁵⁸ Ярков В.В. Концепция реформы принудительного исполнения в сфере гражданской юрисдикции // Рос. юрид. журнал. – 1996. – № 2. – С. 37–38.

⁵⁹ Семенистый А.В. Указ соч. – М., 2004.

⁶⁰ Ярков В.В. Концепция реформы принудительного исполнения в сфере гражданской юрисдикции // Рос. юрид. журнал. – 1996. – № 2. – С. 37–38.

⁶¹ Басов С.Л. Исполнительное производство по делам об административных правонарушениях в сфере охраны общественного порядка: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., – 1991. – С. 25–29.

⁶² Веремеенко И.И., Корнев А.П. и др. Проблемы административного права. Материалы межрегиональной научно-практической конференции «Актуальные проблемы административного права». – Омск, 1999.

⁶³ Стариков Ю.Н. Производство по делам об административных правонарушениях и административный процесс. Актуальные проблемы применения Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях: Материалы всероссийской научно-практической конференции / Под общ. ред. Ю.П. Соловья. – Омск, 2004. – С. 12.

ОСОБЕННОСТИ ВЕДОМСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ В СФЕРЕ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ЮРИСДИКЦИИ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ

О.В. Гречкина,

кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и административного права ЮУрГУ

Соблюдение требований законодательства Российской Федерации в ходе осуществления правоприменительной деятельности обеспечивается ведомственным контролем со стороны вышестоящих таможенных органов Российской Федерации и их должностных лиц.

В сфере таможенного регулирования порядок осуществления ведомственного контроля правоприменительной деятельности регламентирован нормами Таможенного кодекса Российской Федерации и правовыми актами федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области таможенного дела.

Обеспечение единообразного применения таможенными органами таможенного законодательства Российской Федерации является одной из основных задач Федеральной таможенной службы, определенных в положении о ней¹. Руководство, обеспечение, координация и контроль за деятельностью нижестоящих таможенных органов входит в перечень основных задач региональных таможенных управлений и таможен². В соответствии с возложенными на них задачами все структурные звенья таможенной системы (за исключением таможенных постов) осуществляют контроль за соблюдением должностными лицами нижестоящих таможенных органов законности при производстве по делам об административных правонарушениях и их рассмотрении.

Как справедливо отмечает А.Ф. Ноздрачев, ведомственный контроль за соблюдением законности в деятельности таможенных органов существует для того, чтобы при привлечении к ответственности за нарушения таможенных правил и наложении взысканий применялись законные основания, а должностные лица при производстве и рассмотрении административных дел руководствовались только законом³.

Контрольные функции за административно-юрисдикционной деятельностью в региональных таможенных управлениях возложены на отделы контроля за соблюдением законности при привлечении к административной ответственности, рассматривающие от

имени Федеральной таможенной службы постановления таможенных органов по делам о нарушении таможенных правил, если эти постановления обжалуются лицами, в отношении которых они вынесены, их представителями или адвокатами либо в связи с принесением протестов прокурорами⁴.

Изменения законодательства внесли свои коррективы в сферу ведомственного контроля за законностью при разрешении административных дел. Так, положения ст. 412 Таможенного кодекса Российской Федерации закрепляют полномочия вышестоящих таможенных органов и их должностных лиц в порядке ведомственного контроля отменять или изменять не соответствующие требованиям законодательства решения нижестоящих таможенных органов или нижестоящего должностного лица, а также принимать любые предусмотренные законодательством Российской Федерации меры в отношении действий (бездействия) нижестоящих таможенных органов или нижестоящих должностных лиц таможенных органов. Однако указанная статья не предусматривает полномочий вышестоящих таможенных органов и их должностных лиц в порядке ведомственного контроля отменять или изменять не соответствующие требованиям законодательства постановления по делам об административных правонарушениях. Из этого следует вывод, что с момента введения в действие нового Таможенного кодекса Российской Федерации, то есть с 1 января 2004 г., пересмотр постановлений по делам об административных правонарушениях в порядке ведомственного контроля отменен. Пересмотр постановлений по делам об административных правонарушениях вышестоящими таможенными органами или вышестоящими должностными лицами таможенных органов может осуществляться только в связи с рассмотрением жалобы или принесением протеста прокурора. Порядок такого пересмотра регулируется положениями гл. 30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Следует отметить, что объем полномочий отделов и отделений контроля

за соблюдением законности в таможенных органах значительно сократился.

Между тем, анализ правоприменительной практики Челябинской таможни за последние годы свидетельствует о неуклонном росте количества дел, передаваемых на рассмотрение в судебные органы. Так, если в 2001 г. на рассмотрение в суд было передано три административных дела, то в 2003 г. переданных дел было свыше двухсот.

Вместе с тем следует отметить, что изменения законодательства об административных правонарушениях определили появление новых функций таможенных органов по осуществлению юридической контрольной деятельности. Появление нового направления в деятельности таможенных органов обусловлено наделением судебных⁵ и иных органов, и должностных лиц⁶ полномочиями рассматривать дела об административных правонарушениях в области таможенного дела, что повлекло для таможенных органов необходимость проведения соответствующих мероприятий по организации ведомственного контроля. Существование такого контроля в правоприменительной деятельности таможенных органов характеризуется следующими структурными элементами, составляющими систему такого контроля.

Во-первых, субъектный состав лиц, уполномоченных направлять дела об административных правонарушениях в области таможенного дела судьям и иным органам и должностным лицам, определен таможенным законодательством и законодательством об административных правонарушениях⁷.

Во-вторых, порядок передачи дел об административных правонарушениях в области таможенного дела судьям и иным органам и должностным лицам, уполномоченным рассматривать такие дела, определен законодательством об административных правонарушениях.

В-третьих, передача дел об административных правонарушениях в области таможенного дела сопровождается необходимостью составления соответствующих процессуальных документов.

В-четвертых, передача дел судьям и иным органам и должностным лицам, уполномоченным рассматривать такие дела, порождает необходимость формирования контрольно-наблюдательного производства по делам об административных правонарушениях,

которые должны регистрироваться и храниться в таможенных органах⁸.

В-пятых, в силу необходимости подготовки к рассмотрению дел об административных правонарушениях и принятия участия в таком рассмотрении, материалы контрольно-наблюдательного производства должны передаваться в отделы контроля за соблюдением законности в таможенных органах.

В-шестых, используя материалы контрольно-наблюдательного производства, в случае несогласия с решениями по делам об административных правонарушениях, вынесенными судьями и иными органами и должностными лицами, отделы контроля за соблюдением законности в таможенных органах инициируют ходатайства в органы прокуратуры о внесении протеста на такие решения.

В-седьмых, используя необходимые материалы контрольно-наблюдательного производства, отделы контроля за соблюдением законности в таможенных органах обращают вступившие в законную силу постановления по делам об административных правонарушениях к исполнению.

Представляется, что предложенная система контроля за результатом производства по административному делу позволит существенно повысить уровень организации по подготовке и осуществлению мер, направленных на устранение причин и условий, способствующих нарушению законности, своевременно проводить анализ и обобщение правоприменительной практики таможенных органов в данной сфере. Порядок и процедура проведения такого контроля должны быть нормативно закреплены актом федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области таможенного дела.

¹ Постановлением Правительства Российской Федерации от 21 августа 2004 г. № 429 «О Федеральной таможенной службе» утверждено «Положение о Федеральной таможенной службе» // Российская газета. – 2004. – 26 авг.

² Приказ ГТК России от 10 янв. 1996 г. № 12 «Об утверждении общих положений о таможенных органах Российской Федерации» // Российские вести. – 1996. – № 73. – 18 апр.; 1996. – № 78. – 25 апр.; 1996. – № 89. – 16 мая.

³ Таможенное право: Учебник / Отв. ред. А.Ф. Ноздрачев. – М., 1998. – С. 473.

⁴ Приказ Государственного таможенного комитета Российской Федерации от 4 авг. 2003 г. № 846 «Об утверждении типовых положений об отделах контроля соблюдения законности региональных таможенных управлений» // Таможенные ведомости. – 2003. – № 10.

⁵ В соответствии с ч. 1 ст. 23.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях судьи рассматривают дела о нарушении таможенных правил, предусмотренных статьей 16.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Кроме того, согласно ч. 2 ст. 23.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, дела о нарушении таможенных правил, предусмотренные ст. 16.2, 16.3, ч. 1 ст. 16.9, ст. 16.16, ч. 1 ст. 16.18, ч. 1 ст. 16.19, ст. 16.20, 16.21 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, рассматриваются судьями, если таможенный орган или должностное лицо, к которым поступило дело о таком административном правонарушении, передает его на рассмотрение судье.

⁶ Компетенция таможенных органов по делам, предусмотренным ч. 1 ст. 7.12, ст. 14.10, ч. 1 ст. 15.6, ч. 2 ст. 15.7, ст. 15.8, 15.9, 16.1, ч. 1 ст. 19.4, ч. 1 ст. 19.5, ст. 19.6, 19.7, ч. 2 ст. 20.23 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (см. п. 12. ч. 2 ст. 28.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях), ограничивается стадией

составления протокола об административном правонарушении, а сами дела рассматриваются уполномоченными органами (судом либо соответствующим компетентным органом).

⁷ Направлять дела об административных правонарушениях в области таможенного дела судьям и иным органам и должностным лицам правомочны должностные лица таможенных органов, уполномоченные рассматривать протоколы по делам об административных правонарушениях. Перечень таких лиц установлен Приказом ГТК России от 9 декабря 2003 г. № 1418 «О должностных лицах таможенных органов Российской Федерации, уполномоченных составлять протоколы об административных правонарушениях и осуществлять административное задержание» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. – 2004. – № 6.

⁸ Порядок организации контрольно-наблюдательных производств установлен в таможенных органах приказом ГТК России от 25 июня 2002 г. № 657 «Об утверждении Инструкции об организации контрольно-наблюдательного производства по делам об административных правонарушениях».

ПРЕДСТАВИТЕЛЬНАЯ ВЛАСТЬ В СУБЪЕКТАХ РФ: ОБЩЕЕ И ОСОБЕННОЕ

А.Т. Карасев,

кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника УрЮИ МВД РФ

А.В. Андреев,

кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного права УрЮИ МВД РФ

Основы статуса органов государственной власти субъектов федерации закрепляются Федеральным законом от 24 июня 1999 г. «О принципах и порядке разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации»¹, от 4 января 1999 г. «О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации»², от 6 октября 1999 г. «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»³, а также конституциями (уставами) субъектов РФ, которые приняты после 1993 г.

Формирование органов законодательной власти в субъектах России происходило в период коренной реорганизации политической системы, практически при полном отсутствии нормативно-правовой базы и, чаще всего, не на основании законов, а в соответствии с Указами Президента РФ, а так же издаваемыми главами администрации краев и областей на их основе положениями о выборах представительных органов власти этих субъектов. Получалась весьма интересная картина: исполнительная власть создавала власть законодательную. Это отразилось как на формировании законодательной базы, так и на становлении, в целом, системы органов государственной власти в субъектах Российской Федерации.

В настоящее время в систему органов государственной власти субъекта федерации входят: законодательный (представительный) орган, высший исполнительный орган, иные органы государственной власти, образуемые в соответствии с конституцией (уставом) субъекта, (например, конституционный или уставный суд субъекта).

Конституцией (уставом) субъекта может быть установлена должность высшего должностного лица субъекта.

В этой системе органов власти представительная власть обладает рядом особенностей.

1. Все субъекты федерации имеют органы законодательной власти, образованные на представительной основе и называемые поэтому одновременно законодательными и представительными. Законодательный (представительный) орган субъекта является постоянно действующим высшим и единственным органом законодательной власти субъекта.

Название законодательного органа, его структуру каждый субъект устанавливает самостоятельно с учетом своих исторических, национальных и иных традиций. Эти названия весьма различны: Городское собрание (г. Санкт-Петербург); Государственная дума (Ярославская область, Ямало-Ненецкий автономный округ); Законодательное собрание (Краснодарский и Красноярский края, Вологодская, Ивановская, Калужская, Свердловская, Челябинская и другие области, Коми-Пермяцкий автономный округ) и др.

В отдельных субъектах законодательный орган имеет двойное название. Например, в Республике Адыгея он именуется Законодательное собрание (Хасе), в Республике Алтай – Государственное собрание – Эл Курултай.

В Республике Тыва действуют два представительных органа – Верховный Хурал (парламент) и Великий Хурал (съезд) народа Республики Тыва. Последний, согласно Конституции Республики (ст. 6), является органом всенародного свободного волеизъявления, наделенным исключительным правом вносить изменения и дополнения в Конституцию. Решения по вопросам войны и мира Верховный Хурал принимает по рекомендации Великого Хурала (ст. 63 Конституции Республики).

Несмотря на то, что название законодательного органа субъекта относится к компетенции субъекта России, возникает вопрос о целесообразности такого многообразия наименований. В связи с этим заслуживает вни-

мания точка зрения М.С. Студеникиной, которая считает, что «всякая система требует единообразия устоявшихся форм, унификации терминологии. Поэтому рекомендации о том, как лучше определиться с названиями законодательных органов краев, областей, могла бы выработать Государственная Дума Федерального собрания в процессе консультации с субъектами Федерации»⁴.

Орган законодательной власти субъекта федерации избирается его населением на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Срок полномочий его в соответствии с федеральным законом устанавливается конституцией (уставом) субъекта и не может превышать пяти лет.

2. Полномочия законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации могут быть прекращены досрочно в следующих случаях:

а) принятия законодательным органом субъекта решения о самороспуске (принимается в порядке, предусмотренном конституцией или уставом либо иным законом субъекта);

б) роспуска законодательного органа субъекта его высшим должностным лицом (руководителем высшего исполнительного органа) в случае принятия законодательным органом конституции (устава), закона субъекта, иного нормативного правового акта, противоречащих Конституции РФ, федеральным законам, принятым по предметам ведения федерации и предметам совместного ведения, а также противоречащих конституции (уставу) субъекта. Данная процедура применяется, если указанные противоречия установлены соответствующим судом, а законодательный орган субъекта не устранил их в течение предусмотренного законом срока со дня вступления в силу судебного решения;

в) вступления в силу решения соответственно верховного суда республики, суда края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа о неправомочности данного состава депутатов законодательного органа субъекта, в том числе в связи со сложением депутатами своих полномочий; г) вступления в силу федерального закона о роспуске законодательного (представительного) органа субъекта федерации, принимаемого по инициативе Президента РФ в связи с принятием данным органом ранее акта, противоречащего актам большей юридической силы.

Этот перечень, установленный законодателем, является исчерпывающим. При досрочном прекращении полномочий законодательного органа субъекта в соответствии с федеральным законом, конституцией (уставом), законом субъекта назначаются внеочередные выборы. Они проводятся в течение 6 месяцев со дня вступления в силу решения о досрочном прекращении полномочий законодательного органа.

3. В большинстве субъектов РФ парламенты однопалатные, а в некоторых – двухпалатные; при этом они различаются по порядку формирования, численности депутатов, характеру полномочий, месту в законотворческом процессе. Одну из палат, которая иницирует законотворческий процесс и принимает законы, называют нижней. Другую палату, которая, как правило, рассматривает уже принятые нижней палатой законы – верхней.

Двухпалатный законодательный орган образован в Кабардино-Балкарии (Совет Республики и Совет Представителей), Карелии (Палата Республики и Палата Представителей), Якутии (Палата Республики и Палата Представителей). Свердловская область – единственная область, обладающая двухпалатным парламентом, включающим в себя Областную Думу и Палату Представителей.

Число депутатов законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ федеральными законами не определено. Оно устанавливается конституцией (уставом) субъекта. Так, в Народном собрании Республики Татарстан 130 депутатов, в двухпалатном Законодательном собрании Свердловской области – 49 (в Областной думе – 28 и Палате Представителей – 21), в Законодательном собрании Оренбургской области 47 депутатов.

4. Руководство деятельностью законодательного органа субъекта РФ осуществляют председатель и его заместители. Они избираются из числа депутатов законодательного органа на срок его полномочий, не превышающий срока полномочий избранных на эти должности депутатов, и выполняют возложенные на них обязанности до избрания таких же руководителей в парламенте нового созыва.

В парламентах некоторых субъектов создаются внутренние коллегиальные органы в лице президиумов (советов) для координации деятельности их комитетов и комиссий, подготовки пленарных заседаний. Например, соз-

данный в качестве такого органа в Народном собрании Республики Дагестан Государственный совет состоит из председателя этого совета, его заместителей и председателей комитетов Народного собрания.

Председатель и заместители председателя высшего органа законодательной власти субъекта подотчетны ему и могут быть отозваны путем тайного голосования на его заседании. Они вправе и добровольно сложить свои полномочия, подав соответствующие заявления.

При наличии в высшем органе законодательной власти субъекта двух палат их работу организует либо председатель указанного органа (например, в Государственном собрании Республики Башкортостан), либо избираемые в этих целях председатели палат (как в Законодательном собрании Свердловской области). Палаты обычно заседают раздельно, а собираются на совместные заседания для заслушивания посланий и докладов высшего должностного лица субъекта (руководителя высшего исполнительного органа), посланий конституционного (уставного) суда, докладов высшего исполнительного органа (правительства), выступлений представителей иностранных государств, а также для рассмотрения других вопросов, предусмотренных конституцией или уставом субъекта.

Для предварительного рассмотрения и подготовки проектов законов и постановлений, выполнения контрольных функций законодательный орган субъекта образует из числа своих депутатов комитеты и комиссии.

Парламенты субъектов самостоятельно определяют количество, направления деятельности комитетов и комиссий, их численный состав и порядок работы. Решения комитетов и комиссий носят обычно рекомендательный характер. Однако здесь имеются и некоторые исключения. Например, Конституция Республики Татарстан в ст. 102 устанавливает, что «постановления комиссий, направленные на устранение нарушений законов, обязательны к исполнению».

5. Основными организационно-правовыми формами деятельности законодательного органа субъекта Российской Федерации являются сессии и заседания, которые проводятся по мере необходимости, но часто в законодательстве субъектов устанавливается периодичность их созыва. Так, Устав Тюменской области (ст. 29) гласит, что «основной организационной формой деятельности областной

Думы являются сессии, состоящие из заседаний Областной думы и проводимых между ними заседаний ее комитетов и постоянных комиссий, публичных депутатских слушаний». Правомочность заседания законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта определяется его регламентом или иным правовым актом, принятым данным органом. Согласно Уставу Свердловской области заседания Областной думы проводятся, как правило, не реже одного раза в месяц и правомочны, если на них присутствует не менее двух третей избранных в нее депутатов.

Заседания парламента субъекта РФ являются открытыми. В отдельных случаях, установленных федеральными законами, конституцией (уставом) и иными законами субъекта, а также регламентом либо другим правовым актом парламента, проводятся закрытые заседания. Например, согласно ч. 2 ст. 33 Регламента Областной думы Свердловской области, «Областная дума может собраться на закрытое заседание, когда этого потребует председатель думы, или не менее одной трети депутатов, или когда речь идет о рассмотрении персонального дела».

Конституции и уставы субъектов закрепляют срок, до истечения которого вновь избранный законодательный орган должен собраться на первую сессию (от двух недель до двух месяцев). В соответствии с федеральным законом такой орган является правомочным, если в его состав избрано не менее двух третей от установленного числа депутатов. Так, например, ст. 80 Конституции Удмуртской Республики устанавливает, что Государственный совет Республики «собирается на свою первую в созыве сессию не позднее, чем на тридцатый день после избрания не менее двух третей от установленного числа депутатов».

Первую сессию парламента до избрания его председателя открывает и ведет либо председатель республиканской, краевой, областной, городской, окружной избирательной комиссии, либо старейший по возрасту депутат. Так, в Уставе Свердловской области (ч. 2 ст. 40) говорится, что «первое заседание палаты открывает старейший депутат».

6. Органы представительной (законодательной) власти субъектов Российской Федерации на подведомственной им территории вправе осуществлять правовое регулирование по вопросам, отнесенным к предметам совместного ведения Российской Федерации

и ее субъектов, а также к собственным предметам ведения. Правовые акты, принимаемые ими по вопросам совместного ведения, не должны противоречить федеральным законам, актам Президента и Правительства России. В случае такого противоречия действуют акты федеральных органов власти. В частности, ч. 2 ст. 12 Федерального закона «О принципах и порядке разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации» гласит: «До принятия федерального закона по вопросам, отнесенным к предметам совместного ведения, субъекты Российской Федерации вправе осуществлять собственное правовое регулирование. После принятия соответствующего федерального закона законы и иные нормативно-правовые акты субъектов Федерации приводятся в соответствие с принятым федеральным законом».

Таким образом, рассматривая представительную власть в субъектах, можно сказать, что это – необходимый и важнейший элемент системы государственной власти субъекта Российской Федерации, порядок организации, деятельности, структура которого, основы взаимоотношений с другими органами в системе государственной власти субъекта устанавливаются основными нормативными актами субъектов. Эффективная деятельность законодательных (представительных) органов власти в субъектах определяет и эффективность деятельности всей системы государственной власти субъектов.

¹ Конституционное право России: Сборник нормативных правовых актов и документов. – М., 2000. – С. 198.

² Там же. – С. 207.

³ Там же. – С. 219.

⁴ Проблемы правотворчества субъектов Российской Федерации: Научно-методическое пособие. – М., 1998. – С. 26–27.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ НАЛОГОВОГО АДМИНИСТРИРОВАНИЯ

А.В. Передернин,

кандидат юридических наук, доцент кафедры налогов и налогообложения Института государства и права Тюменского государственного университета

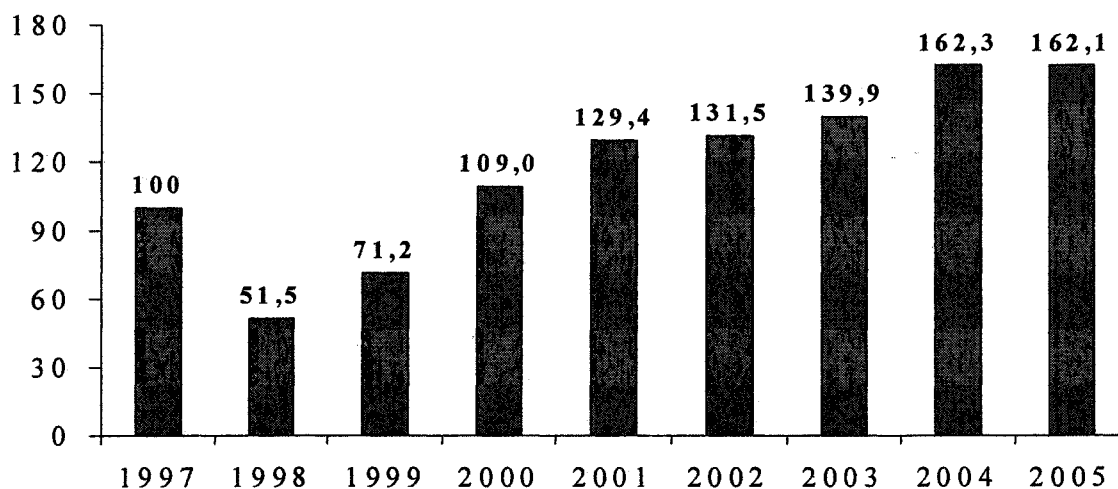
Любая деятельность государства направлена на достижение определенных целей и должна приносить конкретные результаты, по которым можно делать выводы об эффективности проделанной работы. Не является исключением и налоговое администрирование, результативность и эффективность которого можно оценить по его конечным результатам, применяя количественные и качественные критерии.

Оценивая количественные результаты налогового администрирования, необходимо проанализировать динамику собираемости налогов и сборов за ряд лет, которая приведена в диаграмме.

суммы администрируемых ими доходов и подтверждает достаточно высокую эффективность деятельности. К примеру, при затратах на одного сотрудника ГТК РФ в 2004 г. в 270 тыс. руб. поступления таможенных платежей в расчете на одного таможенника составили 19,2 млн руб. в год.

Данные статистики свидетельствуют о возрастании объемов налоговых и неналоговых доходов, что стало прямым следствием экономического роста в стране и результатом совершенствования системы налогового и административного контроля и надзора за соблюдением законодательства и администрирования в целом.

Динамика доходов федерального бюджета
(в реальном выражении, без ЕСН, 1997 = 100%)



В 2004 г. доходы федерального бюджета превысили 3,3 трлн руб. (из них налоговые доходы с ЕСН – более 2,2 трлн руб.). В 2005 г. поступление налогов (с ЕСН) в федеральный бюджет планируется в сумме 2 232,7 млрд руб. при общей сумме доходов 3 326,0 млрд руб.

Затраты государства на содержание органов налогового администрирования – Федеральной налоговой службы и Федеральной таможенной службы – в 2005 г. запланированы в суммах 41 315 064,3 тыс. руб. и 26 037 115,9 тыс. руб. соответственно (общая сумма 67 352 180,2), что составляет 3,9 % от

Таким образом, можно сделать вывод о положительной динамике результативности налогового администрирования, что позволяет государству и местному самоуправлению более эффективно решать вопросы финансирования экономических, социальных и других программ развития страны и общества.

Качество налогового администрирования можно определить, применяя критерий законности и обоснованности принимаемых уполномоченными субъектами решений, что проверяется и устанавливается в ходе судебного

Проблемы и вопросы конституционного и административного права

разбирательства по исковым заявлениям и жалобам заинтересованных лиц.

По данным судебной статистики количество судебных дел с налоговой тематикой ежегодно возрастает и достигло половины от всего количества дел, рассмотренных арбитражными судами в 2003 г. Это положительная тенденция свидетельствует о возрастании авторитета судебных органов, обеспечивающих наиболее качественную защиту нарушенных прав налогоплательщиков и бюджетных интересов государства. В то же время нельзя признать положительной сложившуюся практику взыскания в судебном порядке незначительных сумм налоговых санкций (80, 100, 200 руб.), в то время как никто не обжалует принятое налоговыми органами решение о привлечении виновного физического лица или организации к налоговой ответственности. Выходит, что правового спора нет, а судебное дело есть. Мало того, стоимость судебной процедуры по таким делам на порядок – два выше взыскиваемых столь незначительных сумм. С экономической точки зрения такая практика просто расточительна. Как говорят в таких случаях, «овчинка выделки не стоит». Но неэффективная практика продолжается в силу несовершенства налогового законодательства.

Еще одним критерием – показателем деятельности налоговых органов является большое количество удовлетворенных судами жалоб налогоплательщиков на их решения. По данным арбитражной судебной статистики, в 2003 г. количество заявлений налогопла-

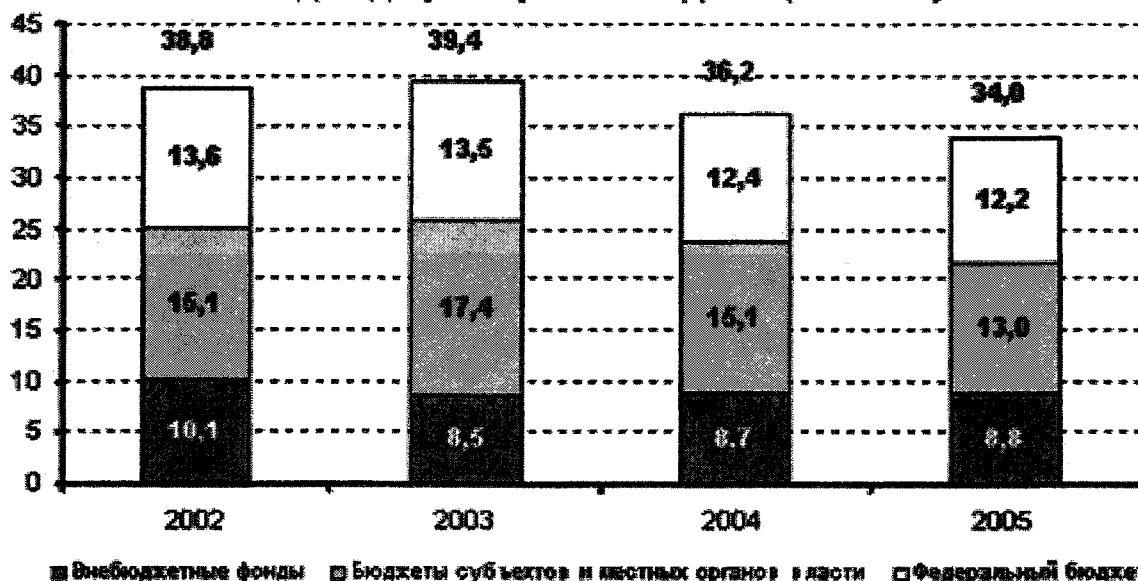
тельщиков против налоговых органов увеличилось на 37 %. Из них 74 % исков было удовлетворено, что подтверждает низкое качество налогового администрирования и его выраженную фискальную направленность.

Из приведенного краткого анализа можно сделать вывод о неоправданной затратности механизма налогового администрирования и его недостаточной эффективности и надежности, что побуждает налогоплательщиков обращаться в суд за защитой своих интересов и доказывать порой очевидные ошибки должностных лиц налоговых органов, что обременительно как для налогоплательщиков, вынужденных нести дополнительные материальные, физические и моральные издержки, так и для государства, так как судебная защита стоит немалых бюджетных затрат, оплаченных теми же налогоплательщиками.

Причин низкого качества налогового администрирования несколько. Выделим среди них две основные – неравномерность распределения налоговой нагрузки и несовершенство налогового законодательства, которые порождают чрезвычайную конфликтность в системе налогообложения России.

Уровень налоговой нагрузки в Российской Федерации в 1999 г. с учетом задолженностей по налогам и пени составил примерно 38–41 %. С 2002 г., по мере принятия очередных глав части второй НК РФ происходит дальнейшее планомерное ее снижение на экономическую, что наглядно представлено в нижеприведенной таблице.

Доходы расширенного бюджета (в % к ВВП)



Сравнивая показатели налоговой нагрузки в Российской Федерации и других развитых странах, можно сделать вывод о ее допустимой величине (в странах ЕС она составляет 30–45 % к ВВП). Главная проблема заключается не в тяжести налогового бремени, но в перекосах и неравномерностях ее распределения среди налогоплательщиков.

С точки зрения социальной справедливости «плоская» ставка обложения доходов физических лиц в размере 13 % нарушает справедливость налогообложения и углубляет имущественное расслоение российского общества. Цивилизованный мир твердо придерживается принципа справедливости налогообложения в «вертикальном разрезе» – с повышением дохода увеличивается ставка подоходного налога. Во всех странах ЕС, США применяются повышенные ставки налога на высокие доходы физических лиц, что позволяет сохранять высокую собираемость налога и обеспечивать достойный уровень жизни граждан с относительно невысокими доходами.

Еще более усугубляет имущественное расслоение населения России установление пониженной шести процентной ставки налога на доходы (с 1.01.05 г. – 9 %), получаемые в виде дивидендов, которые являются основным источником доходов наиболее богатых людей. Более того, они не признаются объектом ЕСН и, следовательно, не вовлечены в формирование социальных фондов государства. Это одна из причин того, что в настоящее время менее 20 % наиболее богатых людей получают примерно половину всех доходов, но налогов платят несоизмеримо меньше.

Диспропорции российской налоговой системы стали следствием перекосов в выборе видов и объектов налогов. По расчетам специалистов чистый народнохозяйственный доход России формируется на 5 % за счет труда (что свидетельствует о его крайне низкой оплате в сравнении с Европейскими и другими странами с рыночной экономикой), на 20 % – основного капитала и на 75 % – за счет природной ренты. Однако действующая налоговая система России переворачивает все «с ног на голову»: 70 % фискальной нагрузки приходится на труд, 20 – на основной капитал и только 10 % – на ренту. Отсюда и парадокс: наиболее угнетенный фактор производства якобы создает основную часть дохода России. В результате нерациональной и неэффективной структуры налогов бюджет ежегодно теряет до 50–52 млрд долл. Стимулов к высоко-

производительному, качественному труду явно не хватает. Об эту же стену – проблему разбиваются попытки реформировать систему налогообложения по западному образцу в сторону увеличения доли прямых налогов. Их база крайне мала. Очевидно, что совершенствование налогообложения должно вестись одновременно с реформированием системы заработной платы, которая со временем должна стать основной базой прямых налогов в России.

В психологическом плане неравномерность распределения налоговой нагрузки со стороны государства порождает у многих налогоплательщиков ответную реакцию на поиск различных способов минимизации налоговых платежей и уклонения от их уплаты. Причем, и это важно подчеркнуть, такие действия не находят осуждения у многих россиян, которые убеждены в справедливости подобной самозащиты своих прав, нарушенных в результате применения несправедливого налогового законодательства. Этот отрицательный по отношению к государству психологический фон является питательной почвой формирования устойчивого налогового нигилизма в российском обществе, порождающем высокую конфликтность в системе налогового администрирования.

Выход видится в увеличении рентной составляющей в системе налогообложения. Было бы вполне обоснованно и справедливо повысить налоговую нагрузку на тех налогоплательщиков, кто использует «дары природы»: полезные ископаемые, объекты природной среды, землю и другие ресурсы, а также на тех, кто эксплуатирует «грязные» производства и технологии, загрязняя природную среду. Решить эту насущную задачу возможно в рамках действующего законодательства, путем установления налога на дополнительный доход от добычи углеводородов либо иного адекватного налога. Специалистами разработаны конструктивные предложения по механизмам введения и взимания экологических платежей и единого ресурсного налога (ЕРН).

О недостатках правового регулирования налоговых отношений в Российской Федерации говорили, писали и пишут многие авторы. Однако с годами проблемы здесь не только не разрешаются, но и нередко усугубляются по мере принятия новых налоговых законов, что приводит к разрастанию конфликтности в системе налогового администрирования и побуждает вести поиск путей оптимизации его

нормативной основы. В условиях ограниченности размера журнальной статьи остановимся на анализе некоторых наиболее спорных положений НК РФ.

В п. 1 ст. 115 НК РФ установлено, что налоговые органы могут обратиться в суд с иском о взыскании налоговой санкции не позднее шести месяцев со дня обнаружения налогового правонарушения и составления соответствующего акта.

Формулировка правовой нормы, устанавливающей этот срок, явно неудачна, закон требует исчислять срок давности, исходя из наличия совокупности двух юридических фактов: факта обнаружения правонарушения и факта составления акта, что создает неопределенность в выборе начального момента течения срока, так как между юридическим фактом обнаружения налогового правонарушения, допустим, во время производства выездной налоговой проверки и составлением акта по ее результатам может пройти не один месяц. Кроме того, по результатам камеральной проверки вообще не предусмотрено составление акта, следовательно, в таком случае срок давности взыскания налоговых санкций исчислить вообще невозможно, потому что есть факт обнаружения правонарушения, но нет соответствующего акта. В законе не определено юридическое содержание понятия обнаружения налогового правонарушения. Очевидно, что речь идет не просто о визуальном выявлении его обстоятельств, но и их процессуальном закреплении, форма которого определена относительно выездной проверки и правонарушений, совершенных не налогоплательщиками и не налоговыми агентами (в ст. 100 и 101.1 НК РФ указан акт), но не определен относительно камеральной проверки, что свидетельствует о невозможности процессуального закреплении факта правонарушения и обстоятельств его совершения. Пытаясь снять это противоречие в законе, Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 37 своего Постановления от 28.02.2001 № 5 «О некоторых вопросах применения части первой Налогового кодекса Российской Федерации» указал, что, поскольку Налоговый кодекс не предусматривает составления налоговым органом акта по результатам использования в отношении налогоплательщика (налогового агента) иных, помимо выездной налоговой проверки, форм налогового контроля, установленный п. 1 ст. 115 Налогового кодекса срок в этих

случаях должен исчисляться со дня обнаружения соответствующего правонарушения, который определяется, исходя из характера конкретного правонарушения, а также обстоятельств его совершения и выявления. Таким образом, высший судебный орган в своем разъяснении дал расширительное толкование закона, вышел за пределы указанной правовой нормы и фактически попытался «дорегулировать» правоотношение, что противоречит положениям ст. 127 Конституции Российской Федерации, п. 2 ст. 1 НК РФ и вопреки прямому указанию п. 7 ст. 3 НК РФ неустранимое противоречие в законе толкует не в пользу налогоплательщика. Таким образом, суд дал «зеленый свет» нарушениям налогового законодательства в правоприменительной практике налоговых органов.

В своем письме от 28 сентября 2001 г. № ШС-6-14/734 МНС РФ дает указание своим подчиненным органам о том, что моментом обнаружения правонарушения в виде непредставления налогоплательщиком в установленный законодательством о налогах и сборах срок налоговой декларации, с которого у налоговых органов возникает право обратиться в суд с иском о взыскании налоговой санкции, предусмотренной статьей 119 Налогового кодекса, следует считать день фактической подачи в налоговый орган налоговой декларации и регистрации в налоговом органе представленного с просрочкой документа. Здесь допущено прямое отступление от закона, который обязывает исчислять срок давности, исходя из наличия совокупности двух юридических фактов: факта обнаружения правонарушения и факта составления акта. В этих документах ВАС РФ и МНС РФ усматривается противопоставление целесообразности и законности, причем законность принесена в жертву целесообразности. Понятно, что нельзя попустительствовать правонарушителям, но тем более вредно «закрывать глаза» на нарушения со стороны властных органов.

Устранить эти существенные противоречия в законе и правоприменительной практике возможно, исключив из текста п. 1 ст. 115 НК РФ слова «обнаружения налогового правонарушения», что даст возможность исчислять срок давности с момента составления актов выездной налоговой проверки и о правонарушениях, совершенных свидетелями и другими лицами, указанными в ст. 101.1 НК РФ.

В ст. 366 НК РФ установлена обязанность налогоплательщика зарегистрировать в

налоговом органе каждый игровой стол, игровой автомат и другие объекты налога на игровой бизнес, за невыполнение которой предусмотрено взыскание с него штрафа от трехкратного до шестикратного (за повторное нарушение) размера ставки налога.

Данная статья, в части установления штрафов, противоречит п. 2 статьи 114 НК РФ, согласно которой налоговые санкции устанавливаются и применяются в виде денежных взысканий (штрафов) в размерах, предусмотренных статьями главы 16 НК РФ. Следовательно, штрафы, установленные в п. 7 ст. 366 НК РФ, не признаются налоговыми санкциями и по своей правовой природе являются финансовыми санкциями.

В ст.ст. 101, 101.1 НК РФ, ст. 8 закона РФ от 21 марта 1991 г. № 943-1 «О налоговых органах Российской Федерации» налоговые органы уполномочены выносить решения о привлечении к ответственности лиц, виновных в совершении налоговых правонарушений, предусмотренных ст.ст. 116–129.1 НК РФ. Невыполнение налогоплательщиками обязанностей, предусмотренных ст. 366 НК РФ, налоговыми правонарушениями не признаются, так как не включены в главу 16 НК РФ. Полномочия налоговых органов по взысканию финансовых санкций в комментируемых статьях и в других актах законодательства о налогах и

сборах не установлены. Процессуального основания реализации штрафных санкций в законе не установлено, то ли это должно быть решение, то ли постановление налогового органа – не ясно. Не определена процессуальная форма документирования юридического факта – противоправного бездействия налогоплательщика. Не определены сроки рассмотрения материалов дела... Словом, вопросов больше, чем ответов на них. При таких грубых законодательных «огрехах» вряд ли возможно вообще применить данную правовую норму. Если даже она будет применена при таком тексте – судебных разбирательств не избежать. Ни по форме, ни по существу правовая норма не соответствует законодательной технике. Подобных недостатков в налоговом законодательстве множество. Получается, что сам законодатель провоцирует конфликтность налогового администрирования, выпуская некачественный продукт своей законотворческой работы.

Прошло уже несколько лет, как принята ч. 1 НК РФ, а «воз и ныне там», к его застарелым «огрехам» прибавляются новые и когда они будут исправлены – неведомо. Следовательно, конфликтный потенциал, заложенный в НК РФ сохраняется и приумножается, хотя никаких особых затрат, чтобы устранить явные ошибки, неточности и противоречия в законодательстве, не требуется.

АДМИНИСТРАТИВНО-ДЕЛИКТНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПРОБЛЕМЫ КОДИФИКАЦИИ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ТЕХНИКИ НА ФЕДЕРАЛЬНОМ УРОВНЕ

В.Д. Плесовских,

доктор юридических наук, профессор, и.о. начальника кафедры «Налоги и налогообложение» Института государства и права Тюменского государственного университета

Бурное развитие административно-деликтного законодательства, находящегося, согласно ст. 72 Конституции Российской Федерации, в совместном ведении России и ее субъектов, вследствие кардинальных политических и социально-экономических преобразований переводит проблему кодификации названного законодательства из сугубо теоретической области в область практическую.

Кодификация законодательства, как отмечается в правовой литературе, является формой коренной переработки действующих нормативных актов в определенной сфере отношений, способом качественного упорядочения законодательства, обеспечения его согласованности и компактности, расчистки нормативного массива и освобождения его от устаревших и не оправдавших норм. В процессе кодификации законодатель стремится объединить и систематизировать оправдавшие на практике юридические нормы, при необходимости подработать и скорректировать их содержание, изложить правовые предписания стройно и внутренне согласовано, обеспечить максимальную эффективность регулирования соответствующей сферы общественных отношений. Не случайно поэтому кодификация считается наиболее совершенной, высшей формой правотворчества. Наиболее характерными чертами кодификации являются следующие:

1) в кодифицированном акте обычно формулируются нормы, регулирующие наиболее важные, принципиальные вопросы общественной жизни, определяющие нормативные основы той или иной отрасли (института) законодательства;

2) такой акт регулирует значительную и достаточно обширную сферу отношений;

3) будучи итогом совершенствования законодательства, кодифицированный акт представляет собой сводный акт, упорядоченную совокупность взаимосвязанных предписаний. Он является единым, внутренне согласованным документом, включающим в себя как проверенные жизнью, общественной практи-

кой действующие нормы, так и новые правила, обусловленные динамикой социальной жизни, назревшими потребностями развития общества;

4) кодификация направлена на создание более устойчивых стабильных норм, рассчитанных на длительный период их действия;

5) кодификация укрепляет системность нормативных актов, их юридическое единство и согласованность;

6) акт кодификации всегда значителен по объему и имеет сложную структуру. Это своеобразный укрупненный блок законодательства, обеспечивающий более четкое построение системы нормативных предписаний, а также удобство их использования¹.

Указанные особенности всецело присущи кодификации и административно-деликтного законодательства, исходным импульсом которого послужили принятые Верховным Советом СССР 23 декабря 1980 г. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях.

Значительной вехой на пути дальнейшего совершенствования разворачивающегося процесса в этой области следует признать принятый 20 июня 1984 г. и введенный в действие с 1 января 1985 г. Кодекс РСФСР об административных правонарушениях (далее – КоАП РСФСР). Насчитывающие в его составе 310 статей были распределены по 32 главам, 5 разделам и 2 частям. В Общей части, насчитывающей 40 статей, было сформулировано понятие административного правонарушения (проступка); определены круг субъектов административной ответственности, их право- и дееспособность; установлен перечень административных взысканий и дано понятие каждого из них; регламентированы общие правила наложения взысканий за административные проступки и сроки их наложения. В особенной части, насчитывающей 153 статьи, была дана классификация административных правонарушений с указанием конкретных видов административных взысканий за их со-

вершение. В разделе III, насчитывающем 31 статью, была закреплена система органов, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях, их компетенция и подведомственность дел. Раздел IV, включающий 52 статьи, регламентировал порядок производства по делам об административных правонарушениях, а раздел V, насчитывающий 34 статьи, предусматривал порядок исполнения постановлений о наложении административных взысканий.

Помимо КоАП РСФСР, в систему законодательства об административных правонарушениях входили также иные законодательные акты РСФСР (законы РСФСР, указы Президиума Верховного Совета РСФСР), постановления Совета Министров РСФСР, которые регулировали отдельные вопросы административной ответственности. Законодательные и иные нормативные акты бывшего Союза ССР и РСФСР до момента включения их в КоАП РСФСР применялись на территории России непосредственно.

Несмотря на обретение Россией государственной независимости, принятие новой Конституции, указанный кодифицированный акт оказался «закрытым» для обновления и по-прежнему назывался Кодексом РСФСР об административных правонарушениях. Как отмечал Ю.М. Козлов, в 90-е годы в КоАП РСФСР было внесено большое количество изменений и дополнений, каждый раз требующих законодательного решения (только за 1990–1996 гг. – 349). Но они не затрагивали принципиальные наложения, закрепленные в общих нормах КоАП РСФСР, т.к. не относились к главным элементам его содержания. В чисто фрагментарном порядке содержание КоАП РСФСР расширялось за счет перманентного фиксирования правонарушений. Конечно, обновление российского законодательства в целом предопределяло такого рода изменения. Нередко, однако, появление новых составов правонарушений являлось результатом «победы» определенных ведомственных интересов, лоббируемых в кулуарах Государственной Думы, в ее комитетах и комиссиях. В итоге резко возросло значение не концептуальных позиций, а количество административных запретов. КоАП РСФСР по этому признаку стал чуть ли не основным «конкурентом» Уголовного кодекса РФ. Одновременно росло и число официальных инстанций, правомочных применять предусмотренные КоАП РСФСР административные наказания².

Авторы Комментария к Кодексу РСФСР об административных правонарушениях (под ред. И.И. Веремеенко, Н.Г. Салищевой, М.С. Студеникиной. – М., 1997 г.) прямо подчеркивают, что «при подготовке Комментария ими, естественно, учитывалось, что многие нормы КоАП РСФСР не соответствуют реалиям современной жизни России», и поэтому они были вынуждены уделить особое внимание «вопросам реализации норм Конституции Российской Федерации, принятых на ее основе федеральных законов, касающихся гарантий прав и свобод человека и гражданина, обеспечения законности и правопорядка в стране, борьбы с преступностью и административными правонарушениями»³.

Подготовка нового Кодекса об административных правонарушениях велась на протяжении семи лет специалистами Минюста России, МВД России, Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, других заинтересованных министерств и ведомств, а также учеными-административистами⁴. Процесс принятия КоАП РФ был длительным и сложным. Здесь было все: отсутствие поддержки со стороны Совета Федерации, президентское «вето», создание согласительной комиссии. Целый год потребовался для уточнения отдельных положений окончательного варианта КоАП РФ. Наконец компромисс был найден. И вот 20 декабря 2001 г. Государственная Дума принимает «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях», 26 декабря он получает одобрение Совета Федерации, 30 декабря подписывается Президентом РФ и вводится в действие с 1 июля 2002 г.

Принятие и вступление в силу КоАП РФ знаменует новый этап в кодификации административно-деликтного законодательства. С его введением в действие были признаны утратившими силу КоАП РСФСР, полностью или частично 135 других законодательных актов РСФСР и РФ, нормы об административных правонарушениях, содержащиеся в законах и иных нормативных правовых актах бывшего СССР. По существу, с принятием КоАП РФ впервые в стране была создана единая кодифицированная база административной ответственности⁵.

КоАП РФ по своему содержанию является сложным нормативным правовым актом, регулирующим материальные, компетенционные и процессуальные отношения административной ответственности. Сохранив в известной

мере основную структуру предыдущего кодекса, КоАП РФ с учетом накопленного опыта и современных реалий существенно реформирует основные институты административной ответственности и порядок их применения.

Новые положения КоАП РФ, по сравнению с ранее действующим, не произвольны, а объективно обусловлены. Во-первых, необходимостью реализации международно-правовых, конституционных принципов административного права. Во-вторых, потребностью определенной переоценки объема административно-противоправных деяний, т.е. установления системы административных наказаний и санкций, которые бы отвечали современному правосознанию общества и состоянию правоохраны. В-третьих, реформирование КоАП РФ нацелено на существенное повышение эффективности административно-правовых средств борьбы с правонарушениями и преступностью, которые серьезно отличаются по уровню, структуре и по динамике от правонарушений и преступности в доперестроечный и особенно дорыночный период времени.

К новеллам КоАП РФ следует отнести: расширение института административно-правовых принципов (ст. 1.4–1.6); определение предметов ведения РФ в рассматриваемой области (ст. 1.3); установление исчерпывающего перечня видов административных наказаний и возможность их установления федеральными и региональными законами (ст. 3.2–3.11); установление единых общих правил назначения и исполнения административных наказаний; установление административной ответственности юридических лиц; отражение общечеловеческих и конституционных принципов приоритетности защиты интересов личности, прав и свобод человека и гражданина в Общей и Особенной частях; последовательное претворение в жизнь конституционных положений о равной охране всех форм собственности и предпринимательства (о чем свидетельствует появление гл. 7 «Административные правонарушения в области охраны собственности» и гл. 14 «Административные правонарушения в области предпринимательской деятельности»), об усилении охраны окружающей среды и природопользования (гл. 8); введение новых глав (13, 14, 18), отражающих сегодняшние реалии; появление нового вида административного наказания – дисквалификации (ст. 3.2, 3.11).

Более удобной и дробной выглядит рубрикация по разделам, главам, статьям, пунк-

там и подпунктам. Для ограничения возможностей расширительно-произвольного толкования бланкетных норм законодатель предусматривает наличие или отсутствие специфических правообразующих признаков, позволяющих отграничить их от смежных составов преступлений (отсутствие тяжких последствий, неприменение опасного способа и др.), либо использует юридико-технический прием формулировки примечаний, в которых определяется величина ущерба (ст. 7.27), дается определение должностного лица (ст. 2.4) и т.п.

На момент принятия КоАП РФ насчитывал 616 статей, из них 402 – в Особенной части, которые были сгруппированы в зависимости от объема посягательства или сферы совершения административных правонарушений в 17-ти главах (гл. 5–21). Значительному изменению и обновлению были подвергнуты и административно-процессуальные нормы. Их количество увеличилось в два раза, что свидетельствует о стремлении законодателя значительно укрепить процессуальные гарантии прав и законных интересов лиц, вовлекаемых в процесс производства по делам об административных правонарушениях.

Вместе с тем, как представляется, законодатель не удалось в полной мере избежать ведомственного лоббирования, влияния политической конъюнктуры, неоправданной поспешности при формулировании отдельных норм рассматриваемого нормативного акта, как не удалось до конца сохранить чистоту законодательной техники.

К сожалению, КоАП РФ так и не стал единственным законодательным актом, предусматривающим административную ответственность на федеральном уровне. Административные санкции сохранились в гл. 16 и 18 Налогового кодекса РФ, ст. 19 Федерального закона от 24 июля 1998 г. № 125 ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний», в ст. 431 ГПК РФ. Ст. 1.1 КоАП РФ не предусматривает обязательность включения новых законов, предусматривающих административные санкции, в данный кодифицированный акт. Неоправданным можно признать отказ от материального определения понятия административного правонарушения в пользу формального.

Нет ясности в позиции законодателя и в вопросе соотношения административного наказания и административной санкции, что ведет и в теории и на практике к расчленению

административной ответственности на налоговую, таможенную, бюджетную, экологическую и т.п., хотя юридическая природа подобного рода «ответственности» ни в общей теории государства и права, ни в отраслевых науках должным образом не изучена. Не случайно, что и в самом КоАП РФ мы не находим ни трактовки административной ответственности, ни ее отличительных признаков. Формулировка ст. 2.4. «Административная ответственность должностных лиц» фактически ставит знак равенства между административным и дисциплинарным правонарушением, между административной и дисциплинарной ответственностью, поскольку признает потенциальными субъектами административной ответственности лиц, наделенных полномочиями по рассмотрению дел об административных правонарушениях и применению мер административной ответственности. При анализе ст. 2.1 и 2.10 КоАП РФ может сложиться впечатление, что юридическое лицо может быть привлечено к административной ответственности при отсутствии его виновности. Законодатель так внятно и не объяснил специфику административной ответственности юридического лица, как и не сформулировал административно-правовую концепцию указанного субъекта.

В ст. 3.1 КоАП РФ, определяющей цели административного наказания, ничего не говорится о защите прав и свобод граждан, хотя их защите посвящена гл. 5 и ряд статей в иных главах его Особенной части.

Неоправданным выглядит излишнее дробление правил дорожного движения на две главы: гл. 11 «Административные правонарушения на транспорте» и гл. 12 «Административные правонарушения в области дорожного движения».

По непонятным причинам из КоАП РФ были исключены многие важные положения, например: предупреждение административных правонарушений, необходимая оборона. Ч. 1 ст. 3.9, предусматривающая установление административного штрафа за нарушение режима в зоне проведения контртеррористической операции до 30 суток, не увязана с санкцией ст. 20.27, где подобная мера административного наказания за указанное правонарушение вообще не предусмотрена.

Трудно объяснить, почему законодатель отошел от установленного принципа двойной нумерации статей и ввел в КоАП РФ статью 20.2.¹ И еще труднее объяснить тот факт, что

Федеральным законом № 214 от 30 декабря 2004 г. в КоАП РФ были введены новые ст. 14.28 и ст. 23.64, а также одновременно другим Федеральным законом № 219 от 30 декабря 2004 г. под этими же номерами в данный кодекс были введены статьи иного содержания.

Порядок производства по делам об административных правонарушениях регламентируется разделом IV КоАП РФ. Однако арбитражные суды, рассматривая дела о привлечении к административной ответственности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в связи с осуществлением ими предпринимательской и иной экономической деятельности, рассматривают их по правилам искового производства с учетом особенностей, установленных главой 25 АПК РФ. Суть их состоит в том, что органы и должностные лица, уполномоченные составлять протоколы об административных правонарушениях, для возбуждения дела в отношении указанных лиц должны подавать соответствующие заявления в арбитражный суд по месту нахождения или месту жительства виновного, а арбитражный суд, по результатам рассмотрения дела о привлечении к административной ответственности, принимает решение, а не постановление, как это предусмотрено ст. 29.9 КоАП РФ⁷.

Таким образом, оценить КоАП РФ в качестве идеального законодательного акта, полностью отвечающего правовым потребностям общества, вряд ли представляется возможным. Это понимает и сам законодатель. Не случайно, что за 2002–2004 гг. в КоАП РФ были внесены 25 новых статей (из них 21 – в Особенную часть), в новой редакции изложены 45 статей (из них 43 – в Особенной части), подверглись изменениям и дополнениям 71 статья (из них 24 – в Особенной части), а статьи 5.2 и 23.6 утратили силу. Политика федерального законодателя в рассматриваемой сфере оставляет двойное впечатление. С одной стороны, расширяются обстоятельства, смягчающие административную ответственность, усиливаются процессуальные гарантии лиц, вовлеченных в процесс производства по делам об административных правонарушениях; с другой стороны – ожесточаются размеры административных штрафов за отдельные виды правонарушений и расширяется сфера применения административного ареста (ст. 6.8, 7.27, 20.25). Стремление законодателя вторгаться в компетенцию Президента РФ и Правительства РФ и устанавливать категории

должностных лиц федеральных органов исполнительной власти, уполномоченных составлять протоколы об административных правонарушениях и рассматривать дела об административных правонарушениях, приводит к тому, что депутаты Государственной Думы вынуждены перманентно вносить изменения в разделы III и IV КоАП РФ, что вряд ли способствует стабилизации федерального административно-деликтного законодательства.

Безусловно, что работа по реальному совершенствованию КоАП РФ будет продолжаться и впредь, поэтому юридической науке следует более решительно и настойчиво добиваться внедрения в законодательную практику своих представлений о совершенствовании отраслевой кодификации и обеспечении единства правового пространства страны.

¹ Проблемы общей теории права и государства: Учебник для вузов / Под общ. В.С. Нерсесянца. – М., 1999. – С. 361.

² Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / Под ред. Ю.М. Козлова. – М., 2002. – С. 40.

³ Комментарий к Кодексу РСФСР об административных правонарушениях / Под ред. И.И. Веремеенко, Н.Г. Салищевой, М.С. Студеникиной. – М., 1997. – С. 3.

⁴ Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / Редколлегия: И.И. Веремеенко, Н.Г. Салищева, Е.Н. Сидоренко, А.Ю. Якимов. – М., 2002. – С. 3.

⁵ Шергин А.П. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях. – М., 2002. – С. 4.

⁶ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях. Научно-практический комментарий / Отв. ред. В.Е. Севрюгин. – М., 2004. – С. 32.

⁷ Клеандров М.И. Арбитражный процесс. – Новосибирск, 2004. – С. 388–390.

ОСНОВАНИЯ ПРИМЕНЕНИЯ ОГНЕСТРЕЛЬНОГО ОРУЖИЯ ПРЕДСТАВИТЕЛЯМИ ВЛАСТИ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

В.Н. Савин,

директор Челябинского филиала Академии права и управления

Огнестрельное оружие – наиболее социально опасная из всех мер принуждения, так как последствия его применения бывают обычно неизмеримо тяжелее, чем от употребления иных мер принуждения. Исходя из анализа нормативных правовых актов, регулирующих право применения мер принуждения представителями власти, все основания употребления огнестрельного оружия делятся на две группы – «применение» и «использование», хотя в отдельных законах эти термины приобретают порой полностью одинаковый смысл. Например, в Законе РСФСР «О милиции» абзац 1 ч. 3 ст. 12 установил, что «при применении физической силы, специальных средств, и огнестрельного оружия сотрудник милиции обязан... предупредить о намерении их использовать». Приблизительно такие же требования содержатся в Законе РФ «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» и Федеральном законе «О государственной охране».

Для точного понимания указанных понятий следует предположить, что при применении оружия объектом воздействия является непосредственно само лицо, совершающее общественно опасное деяние. При использовании оружия объектом воздействия являются транспортное средство, опасное животное, психика человека. Единого мнения о значении указанных терминов среди ученых-юристов нет. Думается, что понятие «использование» огнестрельного оружия наряду с понятием «применение», по-видимому, имеет право на самостоятельное существование. Несмотря на то, что в русском языке эти слова весьма близки по смыслу, как юридические термины, они вполне могут иметь различное, четко определенное содержание. Поэтому и рассматривать основания применения огнестрельного оружия имеет смысл по признаку применения огнестрельного оружия.

Первое основание применения огнестрельного оружия представителями власти направлено на защиту граждан от нападения. В Законе РСФСР «О милиции» находим сле-

дующее основание – «для защиты граждан от нападения, опасного для их жизни или здоровья». В Законе «О Государственной границе Российской Федерации» – «для защиты граждан от нападения, угрожающего их жизни и здоровью». Подобное основание находится в Законе РФ «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» и Федеральных законах «О Государственной охране», «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации». В Федеральном законе «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» – «для защиты от нападения, угрожающего жизни и здоровью... иных лиц».

Определенную сложность в толковании оснований применения огнестрельного оружия создает использование законодателем терминов «опасное для жизни и здоровья» и «угрожающее жизни и здоровью». На первый взгляд принципиальной разницы между данными терминами нет. Поэтому для того, чтобы разъяснить содержание указанных понятий, необходимо обратиться к законодательным источникам, в которых используются и толкуются эти понятия. Наиболее удачным нам представляется в этом случае уголовный закон. В УК РФ понятие «опасность для жизни или здоровья» характеризует общественно опасное деяние, совершение которого закономерно должно привести к наступлению смерти или вреда здоровью. Понятие «угроза жизни или здоровью» используют применительно к деяниям, являющимся психическим насильем. Само по себе угроза жизни или здоровью выражает желание субъекта преступления при определенных обстоятельствах причинить смерть или вред здоровью потерпевшему. Таким образом, «опасность для жизни или здоровья» характеризует фактическое насилье, а «угроза для жизни или здоровью» есть проявление лишь желания применить таковое насилье.

В литературе высказывалась мысль о необходимости единообразного понимания осно-

ваний применения огнестрельного оружия представителями власти, аргументируя тем, что сотрудник правоохранительного органа не должен ставиться перед необходимостью решения юридических вопросов, для ответа на которые у него нет ни необходимых сведений, ни времени. Для единообразного понимания рассматриваемого основания более уместным полагаем, использовать понятие «угрозы для жизни или здоровья». При использовании понятия «опасности для жизни или здоровья» должностным лицам правоохранительных органов Российской Федерации вменяется в обязанность оценивать вероятность причинения смерти или вреда здоровью. В реальности данное требование трудно выполнимо. Если лицо недвусмысленно демонстрирует желание причинить смерть или вред здоровью другому лицу, то у субъекта правоохранительной деятельности нет ни времени, ни возможности проверить насколько реальна эта угроза и готово ли лицо выполнить данную угрозу. Подтверждением нашего вывода является то, что законодатель уже решил поставленную проблему в ст. 37 УК РФ «Необходимая оборона». По данной норме для применения правомерно насилия достаточно лишь угрозы причинения смерти или вреда здоровью со стороны преступника. Кроме того, в ч. 2¹ ст. 37 УК РФ предписывается учитывать стрессовость ситуации, когда лицо не могло объективно оценивать обстановку. Так как рассматриваемое нами основание применения огнестрельного оружия с точки зрения уголовного закона является необходимой обороной, то следует заметить, что УК РФ в ч. 3 ст. 37 запрещает ограничивать право на необходимую оборону по профессиональной или служебной деятельности. А в нашем случае мы видим таковое ограничение. В соответствии с законом РСФСР «О милиции» сотрудник милиции обязан всегда без учета обстановки объективно оценивать ситуацию и применять оружие только, когда преступник действительно намерен причинить смерть или вред здоровью потерпевшему. В УК РФ подобного обязательного предписания не содержится. Исходя из сказанного, мы полагаем, что для описания рассматриваемого основания применения огнестрельного оружия представителями власти законодателю следует пользоваться термином «угроза для жизни или здоровья».

Второе основание применения огнестрельного оружия, созвучное с предыдущим, в Законе РСФСР «О милиции» формулирует-

ся следующим образом – «для отражения нападения на сотрудника милиции, когда его жизнь или здоровье подвергаются опасности...». Примерно такое же основание применения огнестрельного оружия имеется в Федеральном законе «О государственной охране» и в ТК РФ. В Законе РФ «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» – «для отражения нападения, угрожающего жизни и здоровью работников уголовно-исполнительной системы, военнослужащих внутренних войск Министерства внутренних дел Российской Федерации, осужденных заключенных и иных лиц...». Аналогичное или близкое по смыслу основание содержится в федеральных законах «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации», «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» и «О судебных приставах». Несколько уже подобное основание применения огнестрельного оружия прописано в Законе РФ «О Государственной границе Российской Федерации» и Федеральном законе «О континентальном шельфе Российской Федерации». Военнослужащие пограничных войск ФСБ России и должностные лица органов охраны континентального шельфа имеют право применять огнестрельное оружие только в целях отражения нападения, если их жизнь подвергается непосредственной опасности, об опасности же причинения вреда здоровью не говорится ни слова. В свое время И.Ш. Килияханов и П.А. Соколов, рассуждая над проблемами применения специальных средств и огнестрельного оружия сотрудниками милиции на основании Указа Президиума Верховного Совета СССР от 8 июня 1973 г. «Об основных обязанностях и правах советской милиции по охране общественного порядка и борьбе с преступностью», задавались вопросом: «почему можно применять оружие, когда угрожает опасность не только жизни, но и здоровью граждан, а в отношении сотрудников милиции под защиту берется только их жизнь, а покушение на здоровье милиционера не является основанием для применения оружия. Правовое государство должно обеспечивать равную защищенность здоровья всех граждан, в том числе и работников милиции». История, по всей видимости, повторяется во вновь принятых законах по отношению к иным должностным лицам, наделенным правом применения мер принуждения. Думается, нет надобности повторять рассуждения, отно-

сящиеся к первому рассмотренному нами основанию, так как все сказанное относится и ко второму.

Третье основание применения огнестрельного оружия представителями власти связано с пресечением попытки какого-либо лица завладеть его оружием. В Законе РСФСР «О милиции» указанное основание звучит следующим образом – «...для пресечения попытки завладения его оружием». В Федеральном законе «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации» – «для... пресечения попытки завладеть их оружием и военной техникой». Подобные основания содержатся в Законе РФ «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы», в ТК РФ и в федеральном законе «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений». Несколько шире данное основание применения огнестрельного оружия изложено в Федеральном законе «О государственной охране»: «в случае... пресечения попыток завладения их оружием, транспортными средствами и средствами связи». А в Федеральном законе «О судебных приставах» находим следующее основание применения огнестрельного оружия: «для пресечения попытки завладения оружием или специальными средствами». Однако вряд ли целесообразно наделять должностное лицо правом применения огнестрельного оружия для пресечения попыток завладения транспортными средствами, средствами связи и специальными средствами. По-видимому, в данном случае, должна фигурировать только штатная боевая и специальная техника. Думается, что, в общем, указанное основание должно звучать следующим образом: «для пресечения попытки завладения его табельным оружием, боевой и специальной техникой».

Четвертое основание выражается в применении огнестрельного оружия для отражения вооруженного или группового нападения на разнообразные объекты и их освобождения. Нетрудно заметить, что в данном основании обязательными признаками являются вооруженность лица, совершающего нападение, либо групповой характер нападения. Однако в Законе РФ «О Государственной границе Российской Федерации» и в Федеральном законе «О государственной охране» эти два признака отсутствуют, что, как представляется, является недопустимым, тем более, что данное деяние в большинстве законов дает право применять

специальные средства принуждения. Более того, отдельные авторы с сомнением относятся к правомерности применения огнестрельного оружия, даже если нападение было вооруженным или групповым, и ставят реализацию указанного права в зависимость от целей нападения. По всей видимости, перечень объектов, охраняемых должностными лицами правоохранительных органов Российской Федерации, должен быть исчерпывающим и вытекать из специфики выполняемых ими задач. Поэтому предлагается следующая общая формулировка данного основания: «для отражения группового либо вооруженного нападения на охраняемые или контролируемые объекты, транспортные средства, территории, земельные участки, грузы, товары, помещения и сооружения учреждений, исполняющих наказания, мест содержания под стражей, жилища граждан, помещения государственных органов власти и органов местного самоуправления, общественных объединений, предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности, а равно освобождения их при таком захвате». Данная формулировка объединяет в себе несколько оснований применения огнестрельного оружия должностными лицами правоохранительных органов Российской Федерации и позволяет более четко провести разделение между основаниями применения специальных средств принуждения и основаниями применения огнестрельного оружия в случаях отражения нападения на различные объекты и их освобождения.

Пятое основание. При захвате заложников должностные лица отдельных правоохранительных органов Российской Федерации имеют право применять огнестрельное оружие. Данное основание есть в Законе РСФСР «О милиции», Законах РФ «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы», «О Государственной границе Российской Федерации», федеральных законах «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», «О государственной охране», «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации». Оно в обобщенном виде может быть изложено следующим образом: «для освобождения заложников».

Шестое основание. Задержание лица, совершившего преступление, также является основанием применения огнестрельного оружия рядом должностных лиц правоохранительных органов Российской Федерации. Но

не только факт совершения преступления является основанием для задержания лица с применением огнестрельного оружия. Так, например, в Законе РСФСР «О милиции» и Законе РФ «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» имеются дополнительные обязательные признаки – это совершение тяжкого преступления против жизни, здоровья и собственности; лицо должно быть застигнуто сотрудником милиции или уголовно-исполнительной системы при совершении указанной категории преступления; и оно пытается скрыться. Подобные признаки находим и в Федеральном законе «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации» за одним лишь исключением: терминология, используемая в нем, приведена в соответствие с УК РФ («тяжкого и особо тяжкого преступления»). А в Федеральном законе «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» отсутствует такой признак, как попытка правонарушителя скрыться. Данный факт, исходя из буквы закона, дает право сотруднику мест содержания под стражей применить огнестрельное оружие против задерживаемого лица, совершающего, например, умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека (ст. 111 УК РФ), но остающегося на месте совершения преступления и несовершающего никаких активных действий в момент задержания, что, конечно же, не только выходит за рамки обстоятельств, исключающих преступность деяния, в частности, института задержания лица, совершившего преступление (ст. 38 УК РФ), но и не соответствует общим правовым принципам.

Общеизвестно, что принципы применения силы и огнестрельного оружия представителями власти по поддержанию правопорядка не предусматривают в качестве основания применения оружия для задержания лица, совершившего или совершающего какое-либо иное, не сопряженное с угрозой для жизни и здоровья людей, преступление. Как справедливо считают Ю.П. Соловей и А.И. Каплунов «... вряд ли оправдано при задержании лица, совершившего преступление против собственности, пусть даже и тяжкое, ставить под угрозу жизнь человека». С другой стороны, вряд ли стоит ограничивать соответствующую категорию граждан лишь теми, кто «застигнут» должностным лицом правоохранитель-

ного органа при совершении общественно опасного деяния. Вероятно, оружие должно быть разрешено к применению и в отношении тех, кто находится в розыске, если имеются достоверные данные о том, что задерживаемое лицо является разыскиваемым, позволяющее сотруднику милиции или иного правоохранительного органа идентифицировать личность задерживаемого. Исходя из сказанного, можно следующим образом сформулировать данное основание применения огнестрельного оружия представителями власти: «для задержания лица, застигнутого при совершении насильственных действий, опасных для жизни или здоровья, либо лица, в отношении которого имеются достоверные данные о совершении им указанных действий, если они пытаются скрыться».

Седьмое основание. Самостоятельным основанием применения огнестрельного оружия представителями власти является задержание лица, оказывающего вооруженное сопротивление. Оно встречается почти во всех подвергаемых нами анализу нормативных правовых актах в различных вариациях. Вообще под термином «оружие» в соответствии со ст. 1 Федерального закона «Об оружии» от 13 декабря 1996 г. понимаются устройства и предметы, конструктивно предназначенные для поражения живой или иной цели, подачи сигналов.

Однако понятие «вооруженность» в науке понимается неоднозначно. С.И. Никулин и В.М. Плещачевский, предложили, для законодательного закрепления понятия «вооруженности», исходить из понятия «оружие». Вместе с тем другие авторы полагают, что понятием «вооруженное сопротивление» охватывается также и сопротивление, сопряженное с применением задерживаемым лицом других предметов, используемых в качестве оружия. Как нам представляется, за основу термина «вооруженное сопротивление» следует брать не понятие «оружие», а понятие «вооружение» и рассматривать «вооруженность» как оснащенность какими-либо орудиями, материалами, средствами, которыми можно причинить телесное повреждение, опасное для жизни или здоровья человека.

В связи с необходимостью единообразного понимания «вооруженности» Ю.П. Соловей и А.И. Каплунов предлагают вооруженным считать такое нападение, сопротивление или вторжение, которое совершается с использованием любого типа и вида оружия,

боеприпасов, специальных средств принуждения, либо предметов, веществ и механизмов, опасно для жизни или здоровья человека, либо угрожает причинением значительного материального ущерба. Полагаем, что данное определение «вооруженности» является наиболее оптимальным.

Во многих рассматриваемых нормативных правовых актах, кроме указанного основания применения огнестрельного оружия, имеется еще одно – «для задержания вооруженного лица, отказывающегося выполнить законное требование о сдаче оружия». Можно предположить, что, по-видимому, речь в данном случае идет лишь о сдаче огнестрельного оружия. В то же время в Федеральном законе «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации» военнослужащим внутренних войск предоставлено право применять огнестрельное оружие не только против вооруженных лиц, отказывающихся выполнить законное требование о сдаче оружия, но и против вооруженных лиц, отказывающихся выполнить законное требование о сдаче имеющихся у этих лиц боеприпасов, взрывчатых веществ, специальных средств и военной техники (п. 3 ч. 1 ст. 28). Таким образом, исходя из сказанного, попытаемся сформулировать еще одно основание применения огнестрельного оружия субъектами правоохранительной деятельности: «для задержания лица, отказывающегося выполнить законное требование о сдаче находящегося при нем огнестрельного оружия, взрывчатых веществ и боевой техники либо оказывающего вооруженное сопротивление».

Восьмым основанием применения огнестрельного оружия представителями власти является пресечение попытки побега из-под стражи различных категорий лиц: задержанных по подозрению в совершении преступления, в отношении которых мерой пресечения избрано заключение под стражу, осужденных к лишению свободы, а также пресечение попыток насильственного освобождения этих лиц. С учетом положений УК РФ, следовало бы дополнить этот достаточно полный перечень лиц, в отношении которых возможно применение огнестрельного оружия, еще одной категорией граждан, а именно лицами, осужденными к аресту. Таким образом, общая норма для представителей власти должна быть сформулирована следующим образом: «для пресечения побега из-под стражи: лиц, задержанных по подозрению в совершении преступления; лиц, в отношении которых ме-

рой пресечения избрано заключение под стражу; лиц, осужденных к лишению свободы или аресту; а также для пресечения попыток насильственного освобождения этих лиц».

Помимо рассмотренных оснований применения огнестрельного оружия следует обратить внимание на специальные основания его применения отдельными должностными лицами правоохранительных органов Российской Федерации. Это такие основания, как «отражение вооруженного вторжения на территорию Российской Федерации»; «предотвращение попыток угона за границу воздушных, морских, речных судов и других транспортных средств без пассажиров»; «против лиц, воздушных, морских и речных судов и других транспортных средств, пересекших (пересекающих) Государственную границу в нарушение установленных... правил, в ответ на применение ими силы или в случаях, когда прекращение нарушения или задержание нарушителей не может быть осуществлено другими средствами» (ч. 1 и 2 ст. 35 Закона РФ «О Государственной границе Российской Федерации»). «Военные корабли и летательные аппараты федерального органа пограничной службы могут применять оружие против судов – нарушителей... в ответ на применение ими силы, а также в других исключительных случаях при преследовании по горячим следам, когда исчерпаны все другие обусловленные сложившимися обстоятельствами меры, необходимые для прекращения нарушения и задержания нарушителей» (ч. 2 ст. 43). Как видно из приведенных оснований, они в основном направлены не на поражение правонарушителей, а на повреждение разнообразных транспортных средств, в том числе судов, летательных аппаратов и т.д. Поэтому часть из этих оснований будет рассмотрена в разделе «Использование огнестрельного оружия».

Во многих анализируемых нами законах имеется перечень случаев применения огнестрельного оружия без предупреждения. Как показывает их анализ, это не новые основания, а просто их вычлененные детали из уже имеющихся, выражающие наиболее опасные моменты совершаемых правонарушителями действий в отношении должностных лиц правоохранительных органов Российской Федерации, иных граждан, либо безопасности государства, которые, по-видимому, имеют право на существование в указанных нормативных правовых актах, хотя в них и присутствуют общие условия применения огнестрельного оружия без предупреждения.

ФУНКЦИИ МИЛИЦИИ ОБЩЕСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ, ПОИСКИ, РЕШЕНИЯ

А.Н. Сагиндыкова,

*доктор юридических наук, профессор кафедры административного права и административной деятельности
ОВД УрЮИ МВД России,*

А.Н. Бадмаев,

заместитель начальника тыла УВД Агинского Бурятского автономного округа РФ

Комплексное исследование в административно-правовой науке теоретико-прикладных вопросов функций МОБ позволяет понять основное назначение милиции, выявить нерешенные проблемы, пробелы и недостатки в административно-правовом регулировании, найти средства улучшения деятельности МОБ.

Словарь С.И. Ожегова определяет понятие «функция» как «обязанность, круг деятельности»¹. Что касается права, то вопросы, касающиеся категории в виде дефиниции «функция» рассматривались многими видными учеными-юристами. В теории государства и права вопрос о «функциях» рассматривается касательно функций государства. А.В. Венгеров отмечает: «функция, как и многие иные обществоведческие понятия, не является собственно юридическим и политическим понятием. Оно заимствовано из иных наук. Так, в математике, физике понятие функции выражает зависимость, когда при изменении одной величины другая величина также изменяется определенным образом. Но таково уж свойство юридического языка – он заимствует чужие понятия и наполняет их своим смыслом... Функция в теории государства означает направление, предмет деятельности того или иного политико-правового института, содержание этой деятельности, ее обеспечение»².

По мнению В.С. Нерсесянца, «функции государства – это основные направления деятельности государства, выражающие его сущность. В своем юридически адаптированном виде понятия «функция», «функционирование» и т.д. применительно к праву и государству означают их действие, деятельность, формы их регулятивно-упорядочивающего воздействия на людей и их отношения. Сказать: ... «государство функционирует» – это то же самое, что сказать: ... «государство действует»»³. «Функции государства – это основные направления его деятельности, определенная работа, круг его деятельности, осуще-

ствляемой по установленной в законе или договоре обязанности»⁴.

«Функции государства устанавливаются в зависимости от основных задач, стоящих перед государством ..., и представляет собой средство реализации этих задач ... Функции государства – это основные направления его деятельности, в которых выражается сущность и социальное назначение государственного управления обществом»⁵.

«Функции государства – это основные направления его деятельности, выражающие сущность и социальное назначение, цели и задачи государства по управлению обществом в присущих ему формах и присущими ему методами. Функции государства необходимо отличать от функций отдельного органа. Последние раскрывают социально-целевое назначение конкретного органа, который через функции реализует свою компетенцию»⁶. «Функции государства и его органов – это основные направления деятельности государства, обеспечивающие его социальное благополучие, гарантирующие реализацию прав и свобод человека и гражданина, стабильное и эффективное управление государством и обществом»⁷. Таким образом, в теории государства и права понятие «функции» определяется как «основные направления деятельности».

Словарь административного права дает следующее определение функций государственного управления: «Функции государственного управления – важнейший институт государственного управления, характеризующий содержание деятельности органов исполнительной власти, других органов, осуществляющих деятельность в области государственного управления в соответствии с законодательством страны»⁸. По мнению И.Л. Бачило: «Представляется возможным определить функции органов управления как комплекс взаимосвязанных, определенных в статуте органов и основанных на непрерывном обме-

не информацией организационно-правовых воздействий органов, его структурных подразделений, служащих, которые обеспечивают объекты управления политической, экономической, плановой, методической ориентацией, материальными, техническими, трудовыми и другими ресурсами, в конечном итоге организующих достижение целей, стоящих перед всем управлением... Функции ... определяют, «что» делает орган»⁹. Вместе с тем Б.П. Курашвили считает: «Функции аппарата государственного управления – это присущие ему виды деятельности, выполняемые в соответствии с его социально-политическим назначением в рамках взаимодействия этого аппарата с коллективными и индивидуальными членами общества, а также в рамках взаимодействия различных звеньев аппарата»¹⁰. Другие ученые отмечают, что «под функциями управления понимаются наиболее типичные, однородные и четко выраженные виды (направления) деятельности управляющего субъекта, отвечающие содержанию и служащие интересам достижения основных целей управляющего воздействия»¹¹. «Функции органов управления указывают, из чего складывается практическая повседневная деятельность органа, направленная на выполнение поставленных перед ним задач. Функции отражают материальное содержание деятельности органа»¹².

Под функциями органов внутренних дел следует понимать основные направления их деятельности по решению стоящих перед ними задач, достижению поставленных целей. «Содержанием функций органов внутренних дел является комплекс взаимосвязанных и взаимообусловленных организационно-правовых воздействий субъекта управления, направленных на решение задач и достижения целей, стоящих перед этими органами»¹³. Далее Б.П. Кондрашов отмечает: «что же касается вопроса о функциях милиции, то это, прежде всего, вопрос о пределах ее вмешательства в личную и общественную жизнь»¹⁴. Следует заметить, что большинство авторов сходятся во мнении: функции есть основные направления деятельности по решению стоящих задач, достижению поставленных целей. С.А. Капитонов функцию милиции определяет «как свойство, позволяющее оптимизировать правопорядок». Такое понимание функции, по его мнению, «позволит не только адекватно отразить объективно присущую милиции способность управления внутренними

делами, но и увидеть ее действительное соотношение с той деятельностью руководителей и специалистов милиции, которая ее выражает». Позволим себе не согласиться с точкой зрения ученого, так как подобное понимание «функции» ведет к терминологической путанице и на данный момент не является обоснованным. Также С.А. Капитонов пишет «о выделении единой для всей милиции функции – правообеспечения, т.е. увеличивающей вероятность такого поведения людей, которое соответствует требованиям норм, сконцентрированных в области внутренних дел»¹⁵. Вместе с тем А.Г. Туманов предлагает другую функцию милиции, а именно «борьбы с преступностью и нарушениями правопорядка»¹⁶.

Соглашаясь с учеными о выделении единой функции милиции, оспорим ее наименование. По нашему мнению, при определении общей функции милиции необходимо исходить из того, что милиция является правоохранительным органом, т.е. нужно говорить о правоохранительной функции¹⁷. Правоохранительная функция связана, по мнению некоторых ученых «с охраной и защитой самого права в интересах обеспечения прав и свобод человека и гражданина, утверждения законности и правопорядка во всех сферах общественной жизни»¹⁸. Данная точка зрения основана на определении правоохранительной деятельности как государственной деятельности, имеющей «целевое социальное предназначение – воздействие на общественные отношения для обеспечения соответствия их содержания тем, которые зафиксированы с помощью права. Правоохранительная деятельность является материальным гарантом соблюдения права, она направлена на охрану самого права»¹⁹. К.Ф. Гуценко, М.А. Ковалев рассматривают правоохранительную деятельность как вид государственной деятельности, «которая осуществляется с целью охраны права специально уполномоченными органами путем применения юридических мер воздействия в строгом соответствии с законом и при неуклонном соблюдении установленного им порядка»²⁰. А.П. Гуляев определяет правоохранительную деятельность как «деятельность специально созданных или уполномоченных на то государственных органов и негосударственных организаций, направленную на защиту прав, свобод и законных интересов субъектов общественных отношений и осуществляемую в соответствии с законом»²¹.

Исходя из вышеизложенного категорию

в виде дефиниции «общая функция милиции» следует определить таким образом: общая функция милиции – есть круг деятельности милиции по решению стоящих задач и достижению поставленных целей²². В свою очередь из общей функции МОБ выделяются «просто» функции милиции.

Среди ученых-административистов существуют споры относительно классификации функций милиции. Большинство ученых считают обоснованным выделение административной, оперативно-розыскной функции и функции дознания милиции²³. Некоторые ученые помимо этих функций выделяют дополнительно профилактическую функцию²⁴. Ряд авторов говорят о следующих функциях: административной, оперативно-розыскной, уголовно-процессуальной и социального обслуживания населения²⁵. Другие считают, что «многообразные функции органов милиции можно условно свести к административно-юрисдикционным, оперативно-розыскным и уголовно-процессуальным»²⁶.

Однако многие авторы отвергают данную классификацию. В частности, С.И. Котюргин предлагает выделение следующих функций милиции: общие – учет, прогнозирование, планирование, регулирование, контроль; специальные – надзор, специальный надзор, оперативно-розыскная деятельность, дознание; особые – воспитательная, обеспечение общественного порядка, обслуживание, применение мер принуждения, экономическая²⁷.

Вместе с тем другие авторы предлагают выделение трех видов функций органов внутренних дел: основные, обеспечивающие и общего руководства: «к основным функциям относятся те, ради осуществления которых собственно создана и действует система органов внутренних дел. В соответствии с действующими с нормативными актами и в пределах своей компетенции органы внутренних дел осуществляют следующие основные функции: обеспечение охраны внутреннего порядка; предупреждение, пресечение преступлений, других правонарушений; своевременное и полное раскрытие преступлений; охрана собственности, прав и законных интересов граждан, должностных лиц, предприятий, учреждений и организаций от преступных посягательств и иных преступных действий; расследование преступлений, наказание и перевоспитание лиц, виновных в совершении преступлений и административных правонарушений; выявление и устранение при-

чин и условий, порождающих преступление и другие правонарушения, а также некоторые другие... Наряду с основными функциями органы внутренних дел осуществляют обеспечивающие функции, к числу которых относятся: кадровая, финансово-плановая, материально-технического обеспечения, технического обслуживания делопроизводства, информационное и т.п.» Общее руководство заключается в учете, анализе, планировании и организации, координации и контроле деятельности подразделений органов внутренних дел»²⁸.

Интересна попытка ученых классифицировать функции по такому основанию как задачи милиции. К примеру, Х.А. Юсупов выделяет функции: «по обеспечению личной безопасности; по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности; по предупреждению и пресечению преступлений и административных правонарушений; по выявлению и раскрытию преступлений; по защите частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности; по оказанию помощи физическим и юридическим лицам в защите их прав и законных интересов в пределах, установленных настоящим Законом»²⁹. Подобная классификация является привлекательной, но по нашему мнению она не позволяет в полной мере отразить функциональные особенности деятельности милиции. Вместе с тем О.Ф. Мураметс пишет о четырех функциях милиции: «1) охране общественных отношений от противоправных посягательств (преимущественно уголовных преступлений и административных проступков); 2) участии в социальной профилактике правонарушений; 3) обслуживании населения; 4) содействии государственным органам, общественным организациям, должностным лицам и гражданам в связи с обеспечением правопорядка»³⁰. Перечень исчерпывающий. Однако конкретно к функциям милиции имеет отношение только последняя задача, а именно: оказание помощи государственным органам, предприятиям, учреждениям, организациям, должностным лицам и гражданам, что и закреплено в Законе РФ «О милиции»³¹.

Вызывает интерес классификация, предложенная Л.П. Волковой. Она предлагает «рассматривать функции милиции как общие (внутренние), направленные на организацию внешней деятельности, и основные (внешние) по непосредственной реализации возложенных на милицию задач (“функции задачи”»³². Рассматривая внешние функции (функции-

задачи), она выделяет в деятельности милиции общественной безопасности два основных направления деятельности: административно-правовое и уголовно-правовое. Затем в рамках этих направлений выделяет функции – задачи. «Применительно к административному направлению, – пишет Л.П. Волкова, – можно выделить следующие функции-задачи: по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности; по защите собственности от противоправных посягательств; по выявлению, предупреждению и пресечению административных правонарушений; по рассмотрению дел об административных правонарушениях. Применительно к уголовно-правовому направлению следует выделить функции-задачи по выявлению, пресечению, предупреждению и раскрытию преступлений, розыску лиц и похищенного имущества»³³.

Не бесспорной является классификация, данная Ю.П. Соловьев. Он предлагает в качестве функций милиции «выделить следующие выполняемые ею в настоящее время функции: надзор, содействие, охрана, сыск, дознание, юрисдикция, исполнение наказаний»³⁴. Соловьев критикует наименование такой функции как «административная», такой же позиции придерживаются и другие ученые³⁵. По мнению Ю.П. Соловья «административная деятельность...не связывается со специфическим социальным назначением милиции»³⁶.

Мы считаем менять сложившуюся терминологию нет смысла, в рамках административной функции следует выделять надзорное направление и направление охраны. Эта позиция поддерживается другими учеными, к примеру, А.В. Никонов считает «нельзя согласиться с мнением о том, что административная деятельность никак не связываются со специфическим социальным назначением милиции, ибо административные проступки занимают большую часть от общего числа правонарушений и очень большое количество этих правонарушений относится к юрисдикции милиции»³⁷. Относительно замены используемого законодателем понятия ОРД, категорией «сыск», считаем нежелательной. Поскольку «сыскать» значит «найти, обнаружить, отыскать», однако в содержание понятия входит не только отыскание определенной категории лиц, но и деятельность по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию преступлений. Вместе с тем рассмотрение содействия в качестве функции

МОБ является верным и способствует получению общего позитивного результата. Что подтверждают другие ученые, к примеру, Ю.Е. Аврутин предлагает выделить «функцию взаимодействия с иными милицеескими структурами»³⁸. Правда касательно криминальной милиции, но это в данном случае не имеет значения.

На наш взгляд необходимо выделить и юрисдикционную функцию. Ведь в соответствии с Кодексом РФ об административных правонарушениях милиция рассматривает дела об административных правонарушениях, а традиционная классификация не позволяет, куда либо отнести данный вид деятельности. Органы милиции рассматривают дела об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 23.3 КоАП.

Сегодня следует более осторожно (или корректно) говорить о такой функции милиции как уголовно-исполнительная (пенитенциарная) в силу действия следующих факторов: учреждения и органы уголовно-исполнительной системы переданы из Министерства внутренних дел Российской Федерации в Министерство юстиции Российской Федерации в 1998 г. и соответственно данная функция находится в ведении Министерства юстиции Российской Федерации. Сотрудники милиции при исполнении своих служебных обязанностей и в пределах их компетенции должны контролировать поведение условно осужденных. Однако милиция не осуществляет уголовно-исполнительной (пенитенциарной) функции, контроль за поведением осужденных по месту жительства и в общественных местах есть часть административной функции³⁹.

Таким образом, необходимо выделять шесть функций МОБ: административную, уголовно-процессуальную, оперативно-розыскную, юрисдикционную, профилактическую, содействия.

Более детализировано и содержательно следует сказать о следующих функциях, носящих проблемный характер.

Административная функция. По вопросу о понятии категории в виде дефиниции «административная деятельность милиции» в науке имеются разные суждения, к примеру, Л.М. Розин определяет административную деятельность милиции путем перечисления ее составных частей: «Административная деятельность милиции состоит в административном надзоре, осуществлении паспортной и

разрешительной систем, обеспечении безопасности движения транспорта и пешеходов»⁴⁰. Странным выглядит выделение административного надзора в качестве вида административной деятельности. Традиционно сложилось, что административный надзор относится к формам административной деятельности. Другое определение дает Л.Л. Попов: «Административная деятельность ... милиции – это исполнительно-распорядительная деятельность ее органов, состоящая в организации и непосредственном практическом осуществлении охраны общественного порядка и оказании содействия и помощи гражданам»⁴¹.

Данное определение отражает исполнительно-распорядительный характер административной деятельности милиции. Однако отсутствие указаний на административно-правовую характеристику содержания рассматриваемого направления деятельности милиции, а также выделение содействия гражданам в качестве самостоятельной задачи милицейского аппарата наряду с охраной общественного порядка являются, – по нашему мнению, – недостатком данного определения. Вместе с тем М.И. Еропкин дает следующее определение: «административная деятельность милиции состоит в организации и практическом осуществлении ее органами и в тесной связи с широкими кругами общественности функции охраны общественного порядка, законности, прав и интересов граждан административно-правовыми средствами и в административно-правовых формах»⁴². Данное определение раскрывает основное назначение административной деятельности милиции и показывает ее отличие от дознания и оперативно-розыскной деятельности милиции. Однако определение административной деятельности милиции должно также включать указание на конкретное содержание этой деятельности и формы ее осуществления. На наш взгляд, в нем не получили отражения различные виды административной деятельности милиции, охватывающие те или иные стороны защиты интересов государства, личности и прав граждан, а именно: охрана общественного порядка, обеспечение безопасности движения транспорта и пешеходов, осуществление разрешительной системы⁴³.

Вместе с тем есть позиция ученых о том, что «административная деятельность органов внутренних дел – это целенаправленная, организующая исполнительная и распорядительная деятельность, состоящая в непосред-

ственном, повседневном, практическом осуществлении задач и функций государства в сфере внутренних дел... включает в себя охрану общественного порядка, обеспечение безопасности дорожного движения, осуществление разрешительной системы, административного надзора, деятельность участковых уполномоченных инспекторов милиции, функционирование службы по предупреждению правонарушений несовершеннолетних, специальных учреждений милиции и др.»⁴⁴. Однако А.П. Корнев включает чисто в административную деятельность «деятельность участковых инспекторов милиции, функционирование службы по предупреждению правонарушений несовершеннолетних, специальных учреждений милиции и др.», скорее данные и другие подразделения выполняют не только чисто административную, но и иные функции – уголовно-процессуальную, оперативно-розыскную, профилактическую, юрисдикционную и функцию содействия.

Таким образом, большинство авторов определяют административную деятельность милиции путем перечисления ее видов.

Мы разделяем точку зрения Ф.Е. Колонтаевского о том, что: «Административная деятельность милиции – это ее исполнительно-распорядительная деятельность, состоящая в несении наружной службы, обеспечении безопасности движения транспорта и пешеходов, осуществлении паспортной и разрешительной систем и направленная путем проведения различных профилактических мероприятий, административного надзора, издания актов управления, заключения договоров об охране объектов, совершения иных юридически значимых и материально-технических действий на поддержание общественного порядка, охрану интересов государства и законных прав граждан от преступных и иных антиобщественных посягательств»⁴⁵. Отметим, что при определении рассматриваемой категории автор выявляет не только ее виды, но и формы, что является несомненным достоинством данного определения. Однако для определения специфики, сущности административной деятельности этого недостаточно. В этой связи интересна точка зрения авторов комментариев к Закону «О милиции»: «главствующим направлением деятельности милиции общественной безопасности является административно-правовая деятельность. Она складывается из административно-правовых отношений, в которые вступают

сотрудники милиции с гражданами и организациями при охране общественного порядка и обеспечении общественной безопасности»⁴⁶.

На основе этого подхода мы считаем возможным дать определение категории в виде дефиниции – «Административная деятельность милиции» – это исполнительно-распорядительная деятельность, складывающаяся из административно-правовых отношений, в которые вступают сотрудники милиции с гражданами и организациями при охране общественного порядка и обеспечении общественной безопасности, осуществляемая в присущих ей формах, специфическими методами и средствами, состоящая в охране порядка в общественных местах, обеспечении безопасности дорожного движения транспорта и пешеходов, осуществлении паспортно-регистрационной системы, обеспечении правил пребывания в РФ иностранных граждан и лиц без гражданства, осуществлении лицензионно-разрешительной системы, охране имущества собственников по договорам и направленная на решение задач и целей, стоящих перед милицией.

Отметим, что административная деятельность милиции была объектом внимательного исследования советских ученых. По характеру, содержанию, цели общественных отношений, в которые вступают органы милиции с гражданами, юридическими лицами, государственными органами и их должностными лицами, учеными предлагалось выделение следующих видов административной деятельности: «1) охрана порядка в общественных местах (наружная служба); 2) осуществление паспортной системы; 3) осуществление разрешительной системы; 4) обеспечение безопасного дорожного движения»⁴⁷. В дополнение к данному перечню Г.П. Шелудько говорит «об обеспечении режима проживания иностранцев и лиц без гражданства»⁴⁸. На сегодняшний день современные исследователи выделяют следующие виды административной деятельности милиции: «1) охрану порядка в общественных местах; 2) обеспечение безопасности дорожного движения транспорта и пешеходов; 3) осуществление паспортно-регистрационной системы; 4) обеспечение правил пребывания в РФ иностранных граждан и лиц без гражданства; 5) осуществление лицензионно-разрешительной системы; 6) охрану имущества собственников по договорам»⁴⁹. При этом, целесообразнее выделять в рамках административной функции МОБ направления охраны – (охраны порядка в обще-

ственных местах; обеспечения безопасности дорожного движения транспорта и пешеходов, охраны имущества собственников по договорам и т.д.) и надзорного направления – (осуществления паспортно-регистрационной системы; обеспечения правил пребывания в РФ иностранных граждан и лиц без гражданства; осуществления лицензионно-разрешительной системы; надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, либо наказание которым назначено условно и которым назначены виды наказания не связанные с лишением свободы и т.д.). Вместе с тем, отметим, что административная деятельность осуществляется службами и подразделениями МОБ: патрульно-постовой службой, службой участковых уполномоченных инспекторов, ГИБДД, службой вневедомственной охраны, паспортно-визовой и лицензионно-разрешительной службами, ОМОН и рядом других.

Оперативно-розыскная функция. На милицию в соответствии с ФЗ от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» возлагается производство необходимой оперативно-розыскной деятельности в целях обнаружения преступлений и лиц, их совершивших. Эта деятельность не является дознанием, а относится к самостоятельной функции⁵⁰. ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» дает понятие оперативно-розыскной деятельности (ст. 1): «Оперативно-розыскная деятельность – вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то настоящим Федеральным законом, в пределах их полномочий посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств»⁵¹. Ученые-юристы в области полицейского права отмечают, что работа милиции по осуществлению ОРД дополняет работу патрульно-постовой службы (ППС – далее по тексту), так «если ППС... предупреждает и пресекает преступления, задерживая преступника, то промахи общей полиции исправляет полицейский сыск, используя специальный набор приемов, сил и средств, очерпывающе представленных в ст. 6 ФЗ «Об ОРД»⁵². ФЗ «Об ОРД» относит органы внутренних дел к органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность. При этом закон не определяет какие именно подразделе-

ления ОВД могут осуществлять ОРД. В юридической литературе отмечается, что «в органах внутренних дел правом осуществления оперативно-розыскных мероприятий в соответствии с ведомственными нормативными актами наделены сотрудники и руководители служб криминальной милиции, в число которых входят подразделения уголовного розыска, по борьбе с экономическими преступлениями, по борьбе с незаконным оборотом наркотиков, по борьбе с организованной преступностью, оперативно-технические и оперативно-поисковые. А сотрудники служб милиции общественной безопасности (участковые уполномоченные инспектора, сотрудники паспортно-визовой службы, лицензионно-разрешительной работы и т.д.) могут привлекаться к проведению ОРМ, в случае необходимости, по указанию руководителей органов внутренних дел»⁵³. Здесь нужно оговориться, что МОБ занимается ОРД «не затрагивая «святыя святых» такой деятельности – оперативные учеты, негласный аппарат, разработки, комбинации и пр.»⁵⁴.

Специализированных подразделений МОБ, основной деятельностью которых является ОРД, на сегодняшний день нет. Однако ограниченным правом осуществления ОРД и проведения отдельных оперативно-розыскных мероприятий обладают следующие подразделения МОБ: «участковые уполномоченные инспектора, сотрудники ОМОНа, подразделений ГИБДД, паспортно-визовой службы, лицензионно-разрешительной работы»⁵⁵. Вместе с тем «сотрудники МОБ в основном проводят опросы граждан, наблюдение в форме личного сыска, наводят справки, производят проверочные закупки»⁵⁶.

Что касается розыскной работы, то «милиция общественной безопасности непосредственно отвечает за розыск лиц, уклонившихся от воинского учета, призыва на военную службу или военные сборы, прохождения военной службы по призыву, и за установление личности граждан, не имеющих документов, удостоверяющих личность»⁵⁷.

Уголовно-процессуальная функция. Уголовно-процессуальная деятельность МОБ регулируется уголовно-процессуальным законодательством и осуществляется различными службами и подразделениями милиции и МОБ. Ее можно определить как деятельность МОБ по расследованию и разрешению уголовных дел, производство предварительного следствия по которым необязательно.

В юридической науке С.И. Гирько выделяет три группы уголовно-процессуальных функций: «1. Основные, к которым относят: рассмотрение заявлений и сообщений о преступлениях; производство дознания; проведение неотложных следственных действий по делам, по которым обязательно производство предварительного следствия; принятие мер к возмещению гражданину ущерба, причиненного общественно опасным деянием; принятие мер к устранению обстоятельств, способствовавших совершению преступления; поддержание обвинения в судебном заседании по уголовным делам, по которым расследование окончено в форме дознания; непосредственное оказание международной правовой помощи по уголовным делам. 2. Обеспечивающие: нормальный ход уголовного судопроизводства: исполнение отдельных поручений и указаний прокурора, следователя и дознавателя; исполнение постановлений или определений суда, осуществление ОРД, исполнение поручений судов и органов расследования других государств. 3. Вспомогательные: заключение, содержание под стражей, освобождение из под стражи подозреваемых и обвиняемых; конвоирование подозреваемых и обвиняемых, этапирование арестованных и подсудимых, сопровождение и охрана участников следственных и судебных действий и т. д.»⁵⁸.

Уточним, что здесь речь идет о направлениях деятельности в рамках уголовно-процессуальной функции.

Соглашаясь в целом с перечнем направлений деятельности, который автор называет «основные функции», позволим себе не согласиться с выделением «вспомогательных» направлений деятельности и «обеспечивающих» нормальный ход уголовного судопроизводства. Очевидно, что данные направления деятельности относятся к функции содействия. Однако некоторые авторы предлагают выделять в уголовно-процессуальной деятельности четыре направления: «1) предварительное расследование уголовных дел в форме дознания; 2) пресечение преступлений независимо от степени их общественной опасности; 3) задержание подозреваемого в совершении преступления на основаниях и в порядке, предусмотренных ст. 91, 92 УПК РФ; 4) выполнение поручений следователя и прокурора по конкретным уголовным делам»⁵⁹. К уголовно-процессуальной функции здесь имеет отношение только производство дознания. «Пресечение преступлений скорее отно-

сится к задачам милиции, выполнение поручений – к функции содействия. Задержание же подозреваемого всегда считалась мерой административного пресечения»⁶⁰.

Милиция как составная часть органов внутренних дел, а также соответственно ее части – криминальная милиция и милиция общественной безопасности – выполняют функции органа дознания (ст. 8 и 9 Закона «О милиции»). В связи с этим в соответствии со ст. 20, 21, 140, 146, 151 УПК РФ она обязана в пределах своей компетенции возбудить с согласия прокурора уголовное дело в каждом случае обнаружения признаков преступления, осуществить уголовное преследование с целью установления события преступления, изобличения лиц, виновных в его совершении. О возбуждении уголовного дела дознаватель с согласия прокурора выносит постановление. В нем должны быть указаны дата, время и место его вынесения, кем оно вынесено, повод и основание для возбуждения дела, пункт, часть, статья УК РФ, на основании которых возбуждается уголовное дело, отметка о дальнейшем его направлении. Постановление о возбуждении уголовного дела, вынесенное дознавателем, незамедлительно направляется прокурору, который незамедлительно дает согласие на возбуждение уголовного дела либо выносит постановление об отказе в даче согласия на возбуждение уголовного дела или о возвращении материалов для дополнительной проверки (ст. 146 УПК РФ)⁶¹.

Для осуществления дознания в составе милиции общественной безопасности создаются специализированные подразделения – подразделения дознания. Вне зависимости от этого производство по делу может быть поручено начальником милиции общественной безопасности любому ее сотруднику. Служба дознания «должна быть единой и обслуживать интересы всей милиции, освобождая тем самым оперативных сотрудников и сотрудников, занятых в сфере обеспечения общественной безопасности, от основного объема процессуальной работы. Только так можно добиться концентрации их усилий в оперативно-розыскной и административно-юрисдикционной деятельности»⁶².

Административно-юрисдикционная функция. В науке одними учеными административная юрисдикция МОБ рассматривается в качестве «формы осуществления охраны общественного порядка»⁶³. Другие авторы рассматривают административную юрисдикцию

в качестве «системы прав и обязанностей по рассмотрению административных дел об административных правонарушениях и принятию решения по ним в установленном порядке и формах»⁶⁴. Третьи считают, что «административную юрисдикцию следует рассматривать в качестве самостоятельного вида правоохранительной деятельности органов государственного управления, охватывающего рассмотрение дел об административных правонарушениях и принятие решений по ним»⁶⁵. Мы считаем, что трактовка «административной юрисдикции» в качестве функции является более перспективной и целесообразной, поскольку в большей мере соответствует реальному положению дел.

Кодекс РФ об административных правонарушениях относит к рассмотрению органов внутренних дел (милиции) дела об административных правонарушениях, предусмотренных следующими ст.: 8.22, 8.23, 10.4, 10.5, ч. 1, 3, 4 и 5 ст. 11.1, ст. 11.9, 11.14, 11.15, ч. 1, 2 и 3 ст. 11.17, ст. 11.23, 12.1, 12.2, ст. 12.3 (за исключением случаев управления транспортным средством водителем, не имеющим при себе лицензионной карточки), ст. 12.4–12.7, 12.9–12.34, 12.37, 13.24, 14.26, 14.5, ч. 3 ст. 14.16, ст. 15.1, 15.2, 18.8, 18.9, 19.2, 19.15–19.18, ст. 19.22, ст. 19.24, 20.1, 20.8, 20.10–20.14, 20.16, 20.17, 20.20, 20.21, ч. 1 ст. 20.23, ст. 20.24 (в отношении руководителей частных детективных и охранных организаций (объединений, ассоциаций), служб безопасности в организациях) Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Рассматривать дела об административных правонарушениях от имени милиции вправе:

1) начальники территориальных управлений (отделов) внутренних дел и приравненных к ним органов внутренних дел, их заместители, начальники территориальных отделов (отделений) милиции, их заместители – об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 8.22, 8.23, 10.4, 10.5, 11.9, 11.14, 11.15, 13.24, 14.26, 14.5, ч. 3 ст. 14.16, ст. 15.1, 15.2, 18.8, 18.9, 19.2, 19.15–19.18, ст. 19.22 (в части регистрации автомототранспортных средств с рабочим объемом двигателя более пятидесяти кубических сантиметров, имеющих максимальную конструктивную скорость более пятидесяти километров в час, и прицепов к ним, предназначенных для движения по автомобильным дорогам общего пользования), ст. 19.24, 20.1, 20.8, 20.10–

20.14, 20.16, 20.17, 20.20, 20.21, ч. 1 ст. 20.23, 20.24 (в отношении руководителей частных детективных и охранных организаций (объединений, ассоциаций), служб безопасности в организациях) Кодекса РФ об административных правонарушениях;

2) начальники линейных управлений (отделов, отделений) внутренних дел на транспорте, их заместители – об административных правонарушениях, предусмотренных ч. 1, 3, 4 и 5 ст. 11.1, ст. 11.9, 11.14, 11.15, ч. 1, 2 и 3 ст. 11.17, ст. 13.24, 14.26, 18.8, 18.9, 20.1, 20.8, 20.12, 20.13, 20.17, 20.20, 20.21, ч. 1 ст. 20.23 Кодекса РФ об административных правонарушениях;

3) начальники дежурных смен дежурных частей линейных управлений (отделов, отделений) внутренних дел на транспорте, начальники линейных пунктов милиции – об административных правонарушениях, предусмотренных ч. 1, 3, 4 и 5 ст. 11.1, ст. 11.9, 11.14, 11.15, ч. 1, 2 и 3 ст. 11.17, ст. 13.24, 20.1, 20.20 Кодекса РФ об административных правонарушениях;

4) начальники дежурных смен дежурных частей линейных управлений (отделов, отделений) внутренних дел на транспорте, начальники линейных пунктов милиции и другие сотрудники милиции, на которых возложен надзор за соблюдением соответствующих правил, – об административных правонарушениях, совершенных на железнодорожном транспорте и предусмотренных ч. 1, 3, 4 и 5 ст. 11.1, ст. 11.14, 11.15, ч. 1, 2 и 3 ст. 11.17 (за совершение нарушений на железнодорожном транспорте) Кодекса РФ об административных правонарушениях;

5) начальник государственной инспекции безопасности дорожного движения, его заместитель, командир полка (батальона, роты) дорожно-патрульной службы, его заместитель – об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 8.22, 8.23, 11.23, 12.1, 12.2, ст. 12.3 (за исключением случаев управления транспортным средством водителем, не имеющим при себе лицензионной карточки), ст. 12.4–12.7, 12.9–12.34, 12.37, ст. 19.22 (в части регистрации автомототранспортных средств с рабочим объемом двигателя более пятидесяти кубических сантиметров, имеющих максимальную конструктивную скорость более пятидесяти километров в час, и прицепов к ним, предназначенных для движения по автомобильным дорогам общего пользования) Кодекса РФ об административных правонарушениях;

6) сотрудники государственной инспекции безопасности дорожного движения, имеющие специальное звание, – об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 12.1, ч. 1 и 2 ст. 12.2, ст. 12.3 (за исключением случаев управления транспортным средством водителем, не имеющим при себе лицензионной карточки), ч. 1 ст. 12.5, ст. 12.6, ч. 1, 2 и 3 ст. 12.9, ч. 2 ст. 12.10, ч. 1 и 2 ст. 12.11, ст. 12.12–12.14, ч. 1 и 2 ст. 12.15, ст. 12.16, ч. 1 ст. 12.17, ст. 12.18–12.20, ч. 1 ст. 12.21, ст. 12.22, 12.23, 12.28, ч. 1 и 2 ст. 12.29, ч. 1 ст. 12.30, ч. 1 ст. 12.37 Кодекса РФ об административных правонарушениях;

7) государственные инспектора безопасности дорожного движения – об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 8.22, 8.23, ч. 1 ст. 12.4, ст. 12.31, 12.32, ст. 19.22 (в части регистрации автомототранспортных средств с рабочим объемом двигателя более пятидесяти кубических сантиметров, имеющих максимальную конструктивную скорость более пятидесяти километров в час, и прицепов к ним, предназначенных для движения по автомобильным дорогам общего пользования) Кодекса РФ об административных правонарушениях;

8) государственные инспектора дорожного надзора – об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 12.33, 12.34 Кодекса РФ об административных правонарушениях;

9) старшие участковые уполномоченные милиции, участковые уполномоченные милиции – об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 12.1, ч. 1 и 2 ст. 12.2, ст. 12.3 (за исключением случаев управления транспортным средством водителем, не имеющим при себе лицензионной карточки), ст. 12.22, 12.23, 12.28, ч. 1 и 2 ст. 12.29, ч. 1 ст. 12.30, ст. 19.2, 19.15, 19.24, 20.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

В целях пресечения административного правонарушения, установления личности нарушителя, составления протокола об административном правонарушении при невозможности его составления на месте выявления административного правонарушения, обеспечения своевременного и правильного рассмотрения дела об административном правонарушении и исполнения принятого по делу постановления сотрудники милиции вправе согласно ст. 27.1 КоАП в пределах своих полномочий применять меры обеспечения производства по делу об административном право-

нарушении: 1) доставка; 2) административное задержание; 3) личный досмотр, досмотр вещей, досмотр транспортного средства, находящихся при физическом лице; осмотр принадлежащих юридическому лицу помещений, территорий, находящихся там вещей и документов; 4) изъятие вещей и документов; 5) отстранение от управления транспортным средством соответствующего вида; 6) медицинское освидетельствование на состояние опьянения; 7) задержание транспортного средства, запрещение его эксплуатации; 8) арест товаров, транспортных средств и иных вещей; 9) привод⁶⁶.

Немаловажно отметить, что в процессе юрисдикции «не только рассматриваются события, имевшие место в прошлом, но и определяются меры предупреждения правонарушений в будущем»⁶⁷.

Функция содействия⁶⁸ содержит следующие направления деятельности: «содействия криминальной милиции; содействия суду, судебным приставам исполнителям и органам расследования в уголовном и гражданском судопроизводстве; содействие международным правоохранительным органам. В пределах своей компетенции сотрудники милиции оказывают необходимое содействие: органам федеральной службы безопасности в проведении мероприятий по обеспечению государственной безопасности; военным комиссариатам в осуществлении контроля за соблюдением гражданами правил воинского учета; воинскими частям (военным комендатурам) в розыске лиц, уклоняющихся от воинской службы, а также в розыске утраченного (похищенного) оружия, боеприпасов и взрывчатых материалов; органам здравоохранения и ветеринарного надзора в проведении карантинных мероприятий при эпидемиях и эпизоотиях; государственным природоохранным органам и общественным объединениям по охране природы в осуществлении предусмотренных законодательством мер по охране окружающей среды, природных богатств и животного мира, борьбе с браконьерством и другими нарушениями правил охоты и рыболовства; органам Министерства иностранных дел России, Исполкому Союза обществ Красного Креста и Красного полумесяца России в установлении местонахождения иностранных граждан и лиц без гражданства, а также в розыске лиц, потерявших связь с родственниками; органам Государственной противопожарной службы в осуществлении мер по профилактике и туше-

нию пожаров; другим государственным органам и должностным лицам в выполнении ими служебных или общественных обязанностей, связанных с профилактикой правонарушений, охраной общественного порядка и обеспечением общественной безопасности»⁶⁹.

Профилактическая деятельность. На настоящий момент отсутствует самостоятельная законодательная база в области профилактики правонарушений, что в большей степени отражается на функциях общесоциальной и специально-криминологической профилактики.

На сегодняшний день специальных нормативных актов, закрепляющих статус института профилактики преступлений, к сожалению, нет. Некоторые положения, которые касаются профилактической функции милиции содержатся в Конституции РФ (гл. 2), Законе «О милиции» (ст. 2, 8–10), Положении о милиции общественной безопасности (местной милиции) и ряде ведомственных приказов, наставлений и инструкций (например, Инструкция об организации деятельности участкового уполномоченного милиции, утвержденная приказом МВД РФ от 16 сентября 2002 г. № 900 «О мерах по совершенствованию деятельности участковых уполномоченных милиции»). Безусловно, не снимается сегодня вопрос о разработке и принятии специального Закона «О профилактике преступлений». Подобный закон благотворно повлиял бы на состояние преступности в стране, ведь, как известно, преступление легче предупредить, чем пресечь.

Ряд направлений деятельности МОБ должен иметь правовую основу обеспечения профилактики уличной преступности. На наш взгляд, в будущий закон о профилактике могли бы входить комплексные нормы права, содержащие не только наказание, но и поощрения.

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М., 1973. – С. 789.

² Венгеров А.Б. Теория государства права. – М., 1998. – С. 166–167.

³ Нерсесянц В.С. Общая теория государства и права. – М., 1999. – С. 256–257.

⁴ Общая теория государства и права: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. – М., 1996. – С. 281.

⁵ Хропанюк В.Н. Теория государства и права. – М., 1995. – С. 154–156.

⁶ Теория государства и права / Под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. – М., 2002. – С. 146–148.

⁷ Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Старилов Ю.Н. Административное право. – М., 2004.

⁸ Словарь административного права / Коллектив авторов. – М., 1999. – С. 302–303.

- ⁹ Бачило И.Л. Функции органов управления. – М., 1976. – С. 42, 54.
- ¹⁰ Курашвили Б.П. Очерк теории государственного управления. – М., 1987. – С. 170.
- ¹¹ Административное право: Учебник / Под ред. Л.Л. Попова. – М., 2004. – С. 18.
- ¹² Манохин В.М., Адушкин Ю.С. Российское административное право. – Саратов, 2003. – С. 83.
- ¹³ Основы управления в органах внутренних дел: Учебное пособие. – М., 1988. – С. 50.
- ¹⁴ Кондрашов Б.П. Правовые основы организации и деятельности милиции России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1992. – С. 17.
- ¹⁵ Капитонов С.А. Правообеспечительная функция милиции. – СПб., 2004. – С. 198–203.
- ¹⁶ Туманов Г.А. Организация управления в сфере охраны общественного порядка. – М., 1972. – С. 10–15.
- ¹⁷ Аврутин Ю.Е., Зубов И.Н. Органы внутренних дел в государственном механизме РФ. – СПб., 1999. – С. 56; Братко А.Г. Правоохранительная система (вопросы теории). – М., 1991. – С. 188; Козлов Ю.М., Фролов Ю.С. Научная организация управления и право. – М., 1986. – С. 138.
- ¹⁸ Хесина Н.М. Административно-правовое обеспечение режима законности и правопорядка в РФ. – М., 2004. – С. 17.
- ¹⁹ Аврутин Ю.Е. Полиция и милиция в механизме обеспечения государственной власти в России. – СПб., 2003. – С. 81.
- ²⁰ Гуценко К.Ф., Ковалев М.А. Правоохранительные органы / Под ред. К.Ф. Гуценко. – М., 2000. – С. 8.
- ²¹ Правоохранительные органы и организации России: компетенция и полномочия / Под ред. А.П. Гуляева. – М., 1999. – С. 6.
- ²² Прежде всего, «функция – это основное направление деятельности соответствующего государственного органа. Она осуществляется как через правовые средства, так и неправовые (в смысле организационные действия, не влекущие юридических последствий). Задача – это тот конкретный результат, на достижение которого направлена функция государственного органа, на реализацию которого направлены его права и обязанности» // Сагиндыкова А.Н., Жанузакова Л.Т. «Компетенция местных представительных органов Республики Казахстан и проблемы ее совершенствования» // Правоведение. – 2005. – № 4.
- ²³ Ерошкин М.И., Попов Л.Л. Административно-правовая охрана общественного порядка. – Л., 1973. – С. 101; Мачковский Г.И. О некоторых теоретических вопросах дознания в советском уголовном процессе // Советское государство и право. – 1989. – № 11. – С. 67–68.
- ²⁴ Административное право: Учебник / Под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. – М., 2001. – С. 692; Сапогин А.И. О содержании и структуре учебной программы курса «Административная деятельность органов внутренних дел» // ВШ МВД СССР. – Минск, 1991. – С. 152.
- ²⁵ Ибрайбеков С.Р. Правовые и организационные вопросы деятельности МОБ: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1996. – С. 68; Кононов А.М. Проблемы становления местной милиции в Российской Федерации: задачи и перспективы исследования. – Саратов, 1995. – С. 17.
- ²⁶ Гирько С.И., Скударева Н.И. О современных проблемах процессуальной регламентации дознания // Журнал российского права. – 2004. – № 7. – С. 81.
- ²⁷ Котюргин С.И. Функции советской милиции. – Омск, 1975. – Ч. I. – С. 8–11.
- ²⁸ Основы управления в органах внутренних дел: Учебное пособие. – М., 1988. – С. 50–52.
- ²⁹ Юсупов Х.А. Организационно правовые вопросы охраны общественного порядка и безопасности в современных условиях. – М., 1998. – С. 84–89.
- ³⁰ Мураметс О.Ф. Основные функции советской милиции // Проблемы совершенствования административной деятельности ОВД. – 1982. – № 61. – С. 45, 46.
- ³¹ Закон РФ «О милиции» от 18 апр. 1991 г. № 1026-I // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. – 1991. – № 16. – Ст. 503; Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. – 1993. – № 32. – Ст. 1231; СЗ РФ. – 1999. – № 14. – Ст. 1666; № 49. – Ст. 5905; 2001. – № 1 (Ч. II). – Ст. 15; № 31. – Ст. 3172; № 32. – Ст. 3316; 2002. – № 30. – Ст. 3029; 2003. – № 27 (Ч. I). – Ст. 2700; № 50. – Ст. 4847.
- ³² Волкова Л.П. Административно-правовой статус МОБ: Дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2000. – С. 76–77.
- ³³ Волкова Л.П. – Там же.
- ³⁴ Соловей Ю.П. Организация деятельности милиции в Российской Федерации. – Омск, 1993. – С. 145.
- ³⁵ Котюргин С.И. Функции советской милиции. – Омск, 1975. – Ч. I. – С. 8–11.
- ³⁶ Соловей Ю.П. Указ. соч. – С. 140.
- ³⁷ Никонов А.В. Организационно-правовые основы административно-надзорной деятельности милиции в сфере охраны общественного порядка и обеспечения общественной безопасности: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1998. – С. 48.
- ³⁸ Аврутин Ю.Е. Полиция и милиция в механизме обеспечения государственной власти в России. – СПб., 2003. – С. 254–256.
- ³⁹ Отметим, что существуют в юридической литературе предложения о возложении обязанности по контролю за условно осужденными по месту жительства и «на иные подразделения милиции общественной безопасности, а не только на участковых инспекторов» // Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. С.В. Степашина. – М., 2001.
- ⁴⁰ Советское административное право / Под ред. А.Е. Лунева. – М., 1960. – С. 442.
- ⁴¹ Попов Л.Л. Некоторые вопросы содержания и форм административной деятельности советской милиции / Труды Высшей школы МОП РСФСР. – Вып. 7. – М., 1962. – С. 235.
- ⁴² Ерошкин М.И. Управление в области охраны общественного порядка. – М., 1965. – С. 83–84.
- ⁴³ Это мнение поддерживается другими учеными.
- ⁴⁴ Административная деятельность ОВД. Часть Общая: Учебник / Под ред. д.ю.н. А.П. Коренева. – М., 2001. – С. 38.
- ⁴⁵ Колонтаевский Ф.Е. Обеспечение социалистической законности в административной деятельности милиции: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1970. – С. 18.
- ⁴⁶ Кондрашов Б.П., Соловей Ю.П., Черников В.В. Указ соч. – С. 81.
- ⁴⁷ Ерошкин М.И., Попов Л.Л. Административно-правовая охрана общественного порядка. – Л., 1973. – С. 114; Ерошкин М.И. Указ. соч. – С. 87–88.
- ⁴⁸ Шелудько Г.П. Советская милиция на страже общественного порядка. – Киев, 1988. – С. 25.
- ⁴⁹ Административная деятельность ОВД. Часть Общая / Под ред. А.П. Коренева. – М., 2001. – С. 194–198.
- ⁵⁰ Гуценко К.Ф. и др. Правоохранительные органы. – М., 2001. – С. 315–318.
- ⁵¹ Далее по тексту – ФЗ «Об ОРД» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1995. – № 33. – Ст. 3349; 1997. – № 29. – Ст. 3502; 1998. – № 30. – Ст. 3613; 1999. –

№ 2. – Ст. 233; 2000. – № 1 (ч. 1). – Ст. 8; 2001. – № 13. – Ст. 1140; 2003. – № 2. – Ст. 167; № 27 (ч. 1). – Ст. 2700.

⁵² Бельский К.С., Елисеев Б.П., Кучеров И.И. О системе специальных методов полицейской деятельности // Государство и право. – 2003. – № 4. – С. 17.

⁵³ Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» / Под ред. В.В. Николюка. – М., 2000.

⁵⁴ Ибрайбеков. Указ. соч. – С. 62.

⁵⁵ Аврутин Ю.Е. Полиция и милиция в механизме обеспечения государственной власти в России. – СПб., 2003. – С. 271.

⁵⁶ Кондрашов Б.П., Соловей Ю.П., Черников В.В. Комментарий к Закону «О милиции». – М., 2004. – С. 82.

⁵⁷ Кондрашов Б.П., Соловей Ю.П., Черников В.В. Указ соч. – С. 81.

⁵⁸ Гирько С.И. Уголовно-процессуальные функции милиции (теоретические, правовые и прикладные проблемы): Дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2004. – С. 336.

⁵⁹ Кондрашов Б.П., Соловей Ю.П., Черников В.В. Комментарий к Закону РФ «милиции». – М., 2004. – С. 82.

⁶⁰ Лозбяков В.П., Овчинский С.С. Административно-правовые меры предупреждения преступности. – М., 1978. – С. 17.

⁶¹ Федеральный закон от 18 декабря 2001 г. № 177-ФЗ. Принят Государственной Думой 22 ноября 2001 г. Одобрено Советом Федерации 5 декабря 2001 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 52. – Ст. 4921.

⁶² Гирько С.И., Скударева Н.И. О современных проблемах процессуальной регламентации дознания // Журнал российского права. – 2004. – № 7. – С. 82–83.

⁶³ Жильский Н.Н. ОВД в государственном механизме обеспечения общественного порядка и безопасности граждан (организационно-правовой анализ): Дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2000. – С. 90.

⁶⁴ Якимов А.Ю. Статус субъекта административной юрисдикции // Государство и право. – 1996. – № 8. – С. 107.

⁶⁵ Ваторин Д.С. Административная юрисдикция ОВД. – Екатеринбург, 1998. – С. 4.

⁶⁶ Хвастунов К.В. Меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях, применяемые милицией: Дис. ... канд. юрид. наук. – Челябинск, 2004. – 183 с.

⁶⁷ Ваторин Д.С. Административная юрисдикция ОВД. – Екатеринбург, 1998. – С. 124.

⁶⁸ Отметим, что функция содействия не идентична взаимодействию. К примеру, А.Н. Сагиндыкова и А.Б. Южаков отмечают, что сущностью взаимодействия ОВД является совместная, согласованная деятельность субъектов в целях борьбы с правонарушениями // Подробно: Сагиндыкова А.Н., Ховралев А.Л., Южаков А.Б. Деятельность участковых уполномоченных милиции в сфере охраны общественного порядка (конституционные и административные аспекты): Монография. – Екатеринбург, 2004. – С. 111. Л.М. Розин о взаимодействии говорит, как о «согласованных по целям, времени и месту усилиях, и взаимной помощи всех служб и подразделений милиции, а также других органов государства и общественных организаций при выполнении стоящих перед ними задач по охране общественного порядка» // Розин Л.М. Организация взаимодействия службы охраны общественного порядка с государственными органами и общественными организациями. – М., 1978. – С. 10. По мнению К.А. Новокшенова, необходимость взаимодействия подразделений МОБ и других субъектов «предопределяется прежде всего тем, что для выполнения своих функций они обладают различными полномочиями, используют различные средства и методы. Необходимость взаимодействия обусловлена и тем, что они друг другу не подчинены. Поэтому требуется согласовать их действия, урегулировать отношения. Объединение усилий позволяет повысить эффективность деятельности» // Новокшенов К.А. Административно-правовое регулирование предпринимательской деятельности и административная деятельность ОВД: соотношение и совершенствование форм, методов, компетенции, функций, взаимодействия (на материалах исследования работы подразделений БППР и ИАЗ): Дис. ... канд. юрид. наук. – Челябинск, 2004. – С. 168. Действительно, там, где на деле налажено сотрудничество милиции с другими органами, организациями и населением, правопорядок обеспечивается эффективнее, правонарушений совершается меньше, и они скорее выявляются и раскрываются // Маршунов М.Н. Комментарий к Закону Российской Федерации «О милиции» (научно-практические рекомендации). – М., 1998. – С. 19. Можно лишь добавить, что преступность есть явление комплексное и эффективная борьба с нею возможна только путем объединения усилий всех органов, как правоохранительных и правоохранительных, а также организаций и граждан.

⁶⁹ Бобров В.К. и др. Введение в юридическую специальность. – М., 2003. – С. 83–84.

МЕХАНИЗМ МУНИЦИПАЛЬНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГЛАВ МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЙ: СОДЕРЖАНИЕ И РАЗВИТИЕ

С.Г. Соловьев,

*кандидат юридических наук, профессор, академик РАЮН,
заведующий кафедрой конституционного, гражданского и
муниципального права ЮУрГУ*

Начиная с 90-х годов XX века в Российской системе управления на местах заметно обозначилось быстрое усиление властных позиций должностного лица, которое в законодательстве РФ обозначалось как Глава местной администрации, Глава местного самоуправления, и начиная с 1995 г. как Глава муниципального образования.

Отмеченная тенденция обусловлена тем, что вместо единой советской государственной системы в России были созданы два уровня управления обществом – государственная власть и местное самоуправление. В соответствии же со ст. 12 Конституции РФ местное самоуправление было выведено из системы государственной власти, которая предполагала отработанные схемы управления и контроля за деятельностью должностного лица, осуществлявшего основной объем властных функций на местном уровне. В связи с этим, к настоящему времени Главы муниципальных образований заняли ключевую позицию в системе местного самоуправления, не просто возглавляя деятельность по осуществлению местного самоуправления, а олицетворяя власть на местном уровне. Естественно, наделяя Глав муниципальных образований большим объемом властных полномочий, органы государственной власти Российской Федерации, закрепляли в законодательстве систему правовых мер, которые, по их мнению, должны были обеспечить управляемость и ответственность Глав муниципальных образований.

В настоящее время, рассматривая систему указанных правовых мер, следует отметить такие правовые механизмы ответственности Глав муниципальных образований в отношении государства, как механизм административно-правовой ответственности, механизм уголовно-правовой ответственности и механизм муниципально-правовой ответственности Глав муниципальных образований.

В соответствии с действующим законодательством Глава муниципального образования как субъект правоотношений, имеет достаточно специфические виды ответственности, которые, как отмечает Н.В. Постовой,

представляют собой наступление неблагоприятных последствий, применяемых к субъектам муниципальных правоотношений, не исполняющим или ненадлежащим образом исполняющим свои обязанности по отношению к другим участникам правоотношений¹. При этом, применительно к теме исследования, интерес представляет динамика совершенствования механизма муниципально-правовой ответственности Глав муниципальных образований перед государством.

Вероятно, можно с разных позиций подходить к правовой природе юридической ответственности Главы муниципального образования. По нашему же мнению, с учетом ее специфики следует признать необходимость выделения целого комплекса мер, составляющих правовую конструкцию муниципально-правовой ответственности Главы муниципального образования. Однако, при этом следует учитывать позицию М.А. Краснова, предлагающего рассматривать любую юридическую ответственность в двух аспектах: позитивном (перспективном) и негативном (ретроспективном)².

В позитивном смысле муниципально-правовую ответственность Главы муниципального образования, по аналогии с общими подходами к данной категории³ и с известной долей абстракции, можно определить как ответственное отношение данного субъекта к своим муниципальным обязанностям, добросовестное и эффективное их исполнение. В негативном же смысле муниципально-правовую ответственность Главы муниципального образования представляется возможным определить, отталкиваясь опять же от общих подходов к категории ответственности⁴, как отрицательную оценку деятельности данного субъекта, в результате чего на него налагаются неблагоприятные правовые последствия в виде лишения политических, юридических или других интересов.

С учетом отмеченных подходов, в рамках поставленной проблемы отметим, что предметом настоящего исследования является динамика развития муниципально-правовой ответственности Главы муниципального обра-

зования как ответственности за его деятельность, которая отклоняется от модели, предусмотренной диспозицией муниципально-правовой нормы или совокупности муниципально-правовых норм.

Следует указать, что первоначально указанный механизм нашел свое закрепление в ч.1 ст.49 Закона Российской Федерации «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»⁵ от 28 августа 1995 г., в котором закреплялась следующая правовая схема:

1. Имеется Решение суда первой инстанции, в котором установлено нарушение Главой муниципального образования Конституции Российской Федерации, конституции, устава субъекта Российской Федерации, федеральных законов, законов субъекта Российской Федерации, устава муниципального образования.

2. Законодательный орган государственной власти субъекта Российской Федерации обращается в соответствующий суд (Верховный Суд республики, краевой, областной или городской (города федерального значения) суд, суд автономной области, суд автономного округа) за заключением о признании несоответствия деятельности Главы муниципального образования Конституции Российской Федерации, конституции, уставу субъекта Российской Федерации, федеральным законам, законам субъекта Российской Федерации, уставу муниципального образования.

3. Выносится Заключение суда о признании несоответствия деятельности Главы муниципального образования Конституции Российской Федерации, конституции, уставу субъекта Российской Федерации, федеральным законам, законам субъекта Российской Федерации, уставу муниципального образования.

4. Законодательным органом государственной власти субъекта Российской Федерации рассматривается вопрос о прекращении полномочий Главы муниципального образования.

При анализе схемы, предложенной в приведенном нормативном акте, следует отметить следующие моменты, представляющиеся достаточно важными для рассмотрения динамики развития механизма муниципально-правовой ответственности Главы муниципального образования.

Во-первых, исходя из теории гражданского процессуального права, непонятной являлась правовая природа Заключения суда о признании несоответствия деятельности Главы муниципального образования Конституции Российской Федерации, конституции, ус-

таву субъекта Российской Федерации, федеральным законам, законам субъекта Российской Федерации, уставу муниципального образования.

Во-вторых, в качестве субъекта, принимающего решение о прекращении полномочий Главы муниципального образования, определялся законодательный орган государственной власти субъекта Российской Федерации, являющийся коллегиальным органом, что в значительной мере могло бы снизить оперативность принятия соответствующего решения.

Далее эволюция механизма муниципально-правовой ответственности Глав муниципальных образований продолжилась на основании изменений, внесенных в Федеральный Закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в 2000 г.⁶

Закрепленная в указанном акте процедура отрешения Главы муниципального образования схематично может быть сведена к следующему юридическому составу:

1) вынесено решение суда о признании местного нормативного акта, не соответствующим закону;

2) решение суда не исполняется Главой муниципального образования;

3) неисполнение Главой муниципального образования судебного решения повлекло нарушение (умаление) прав и свобод человека и гражданина, или наступление иного вреда, признанного судом;

4) имеется предупреждение Главы муниципального образования высшим должностным лицом субъекта РФ о возможности его отрешения;

5) глава муниципального образования в течение месяца со дня объявления указанного письменного предупреждения не принимает мер по исполнению решения суда.

Следует особо отметить, что только лишь при соблюдении всех элементов приведенного юридического состава Глава муниципального образования мог быть отрешен от должности актом высшего должностного лица субъекта РФ, не позднее шести месяцев со дня вступления в силу соответствующего решения суда. Причем, если в течение трех месяцев со дня вступления в силу решения суда Главой муниципального образования не был отменен незаконный нормативный акт и не было соответствующей реакции высшего должностного лица субъекта РФ, то Президент РФ был вправе отрешить Главу муниципального образования от должности.

Рассматривая механизм ответственности Главы муниципального образования перед государством, следует отметить, что приведенная схема ответственности Глав муниципальных образований все же была далека от идеальной. Как отмечают в своей работе А.А. Сергеев и В.Г. Розенфельд⁷, приведенный механизм ответственности Глав муниципальных образований имел ряд недостатков, а именно:

1) не была предусмотрена ответственность Глав муниципальных образований за систематическое издание незаконных нормативных актов, в последствии своевременно отменяемых ими;

2) основанием ответственности Глав муниципальных образований являлось не издание незаконных актов, а только лишь неисполнение в срок судебных решений об их отмене;

3) в случае отсутствия в муниципальном образовании выборного Главы муниципального образования назначаемый по контракту Глава местной администрации не подпадал под действие указанного механизма ответственности перед государством.

Кроме того, в анализируемой схеме ответственности Главы муниципального образования не предусматривалась ответственность за издание ненормативных правовых актов.

Помимо вышеуказанных аргументов, ставящих под сомнение значимость анализируемого механизма муниципально-правовой ответственности Глав муниципальных образований, следует отметить, что косвенным подтверждением его недостаточной эффективности является тот факт, что приведенный механизм не имел практики применения, позволяющей оценить его проработанность.

Следует указать, что соответствии же с Законом РФ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 06.10.2003 г. ряд отмеченных недостатков был устранен и был закреплен следующий механизм ответственности Главы муниципального образования и Главы местной администрации перед государством.

В настоящее время высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации (руководитель высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) может издать правовой акт об отрешении от должности Главы муниципального образования или Главы местной администрации в случае, если Главой:

а) издан нормативный правовой акт, противоречащий Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным зако-

нам, федеральным законам, конституции (уставу), законам субъекта Российской Федерации, уставу муниципального образования;

б) совершены действия, в том числе путем издания правового акта, не носящего нормативного характера, влекущие нарушение прав и свобод человека и гражданина, угрозу единству и территориальной целостности Российской Федерации, национальной безопасности Российской Федерации и ее обороноспособности, единству правового и экономического пространства Российской Федерации;

в) допущено нецелевое расходование субвенций из федерального бюджета или бюджета субъекта Российской Федерации;

г) указанные противоречия установлены соответствующим судом;

д) в течение двух месяцев со дня вступления в силу решения суда либо в течение иного предусмотренного решением суда срока не приняли в пределах его полномочий мер по исполнению решения суда.

Срок, в течение которого высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации (руководитель высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) издает правовой акт об отрешении от должности Главы муниципального образования или Главы местной администрации, не может быть:

а) менее одного месяца со дня вступления в силу последнего решения суда, необходимого для издания указанного акта;

2) и не может превышать шесть месяцев со дня вступления в силу этого решения суда.

Следует отметить, что Глава муниципального образования или Глава местной администрации, в отношении которых высшим должностным лицом субъекта Российской Федерации (руководителем высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) был издан правовой акт об отрешении от должности, вправе обжаловать данный правовой акт в судебном порядке в течение 10 дней со дня его официального опубликования. Суд должен рассмотреть жалобу и принять решение не позднее чем через 10 дней со дня ее подачи.

Следует указать, что основные отличия между процедурами муниципально-правовой ответственности Главы муниципального образования перед государством, закрепленными в Законах «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 28.08.1995 г. и 06.10.2003 г., состоят в том, что действующий Закон:

1) увеличивает общий срок, в течение которого Глава муниципального образования обязан принять меры по исполнению решения суда с одного до двух месяцев;

2) не требует судебного подтверждения того, что установленные действия повлекли нарушение (умаление) прав и свобод человека и гражданина, или наступление иного вреда;

3) в качестве основания ответственности предусматривает издание Главой муниципального образования правового акта, не носящего нормативного характера, но влекущего нарушение прав и свобод человека и гражданина, угрозу единству и территориальной целостности Российской Федерации, национальной безопасности Российской Федерации и ее обороноспособности, единству правового и экономического пространства Российской Федерации;

4) в качестве основания ответственности Главы муниципального образования предусматривает нецелевое расходование субвенций из федерального бюджета или бюджета субъекта Российской Федерации;

5) не требует предупреждения Главы муниципального образования высшим должностным лицом субъекта РФ о возможности его отрешения;

6) предусматривает возможность отрешения от должности не только Главы муниципального образования, но и Главы местной администрации, являющегося невыборным должностным лицом;

7) не предусматривает возможности назначения высшим должностным лицом субъекта РФ временно исполняющего обязанности Главы муниципального образования.

Рассмотрев эволюцию механизма муниципально-правовой ответственности Главы муниципального образования перед государством, нам представляется целесообразным подвести некоторые итоги и сделать соответствующие выводы.

Во-первых, совершенствование механизмов ответственности Глав муниципальных образований не должно являться самоцелью. Вероятно, приоритетным должен являться такой подход к конструированию механизма их муниципально-правовой ответственности, в котором в оптимальном сочетании будут гражданский контроль снизу и государственный контроль сверху, использующие в качестве критерия конечную эффективность деятельности Глав муниципальных образований.

Во-вторых, спорным представляется современный подход к системе муниципально-правовой ответственности Глав муниципаль-

ных образований, в соответствии с которым основанием ответственности Главы муниципального образования является не сам факт издания незаконных правовых актов, а юридический состав, состоящий из данного факта и факта неисполнения в срок судебного решения об отмене соответствующего правового акта.

В-третьих, в существующем механизме муниципально-правовой ответственности Глав муниципальных образований не предусмотрена их ответственность за систематическое издание незаконных нормативных актов, впоследствии своевременно отменяемых ими.

В-четвертых, в целях совершенствования анализируемого механизма ответственности разумным представляется упрощение процедуры муниципально-правовой ответственности Глав муниципальных образований за счет делегирования судам субъектов Российской Федерации права отрешать Глав муниципальных образований в случае систематического издания нормативных актов, не соответствующих требованиям законодательства и повлекших нарушение прав и свобод гражданина, или наступление иного вреда, признанного судом.

В-пятых, в связи с тем, что в случае отсутствия в муниципальном образовании выборного Главы муниципального образования, возглавляющего систему исполнительных органов, назначаемый по контракту Глава местной администрации подпадает под действие анализируемого механизма ответственности перед государством, по нашему мнению, в законодательство РФ следует ввести нормы, четко определяющие основы его правового статуса.

¹ Постовой Н.В. Муниципальное право России. – М., 2000. – С. 299

² Краснов М.А. Ответственность в системе народного представительства. – М., 1995. – С. 6–7.

³ Лучин В.О. Ответственность в механизме реализации Конституции // Право и жизнь. – 1992. – № 1. – С. 36; Барабашев Г.В. Ответственность органов управления перед Советами // Советское государство и право. – 1981. – № 5.

⁴ Колосова Н.М. Конституционная ответственность – самостоятельный вид юридической ответственности // Государство и право. – 1997. – № 2.

⁵ Ст. 47 Закона Российской Федерации от 28.08.95 г. № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

⁶ Федеральный Закон от 4 августа 2000 г. № 107-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный Закон от 28.08.95 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

⁷ Сергеев А.А., Розенфельд В.Г. Административный контроль за законностью правовых актов органов местного самоуправления // Государство и право. – 2002. – № 12. – С. 30.

ЗАДАЧИ И ФУНКЦИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

С.Г. Соловьев,

кандидат юридических наук, профессор, академик РАЮН, заведующий кафедрой конституционного, гражданского и муниципального права ЮУрГУ

Н.М. Гладких,

преподаватель кафедры конституционного, гражданского и муниципального права ЮУрГУ

Юридическая деятельность всегда выступает как целесообразная деятельность. Ее цели и задачи определяют характер деятельности, субъективный состав, выбор и использование средств, способствуют достижению цели и выполнения задач, направляют действия её субъективных участников. Как разновидность социальной деятельности юридическая деятельность – есть материальный процесс, направленный на удовлетворение общественных и личных интересов, она служит важным средством решения задач и выполнения функций, стоящих перед обществом и государством в целом, отдельными организациями и личностями. Выдвижением на передний план материального признака юридической деятельности подчеркивается ее юридическая природа, т.е. преобразование общественных отношений с помощью юридических норм и правовых средств.

Юридическую деятельность следует отнести и к практической деятельности. Как материальный процесс она основывается на юридической практике, которая, в свою очередь, представляет собой единство правовой деятельности и социально-правового опыта. Следует согласиться с В.Н. Карташовым, что к юридической практике относятся только материально-преобразовательные стороны (элементы, свойства, аспекты) юридической деятельности.

Категория юридической практики позволяет более глубоко осмыслить юридическую деятельность. В.И. Леушин отмечает, что «практика – это не просто деятельность, а деятельность, рассматриваемая во взаимодействии с сознанием, теорией, наукой» и через эту призму следует рассматривать юридическую деятельность. Далее этим же автором совершенно верно отмечается, что юридическая практика – это деятельность специальных субъектов в области нормотворчества, применение права и право реализации. Теоретическое осмысление соотношения категорий

юридической деятельности и юридической практики необходимо для того, чтобы именно через призму юридической практики определить задачи и функции различных видов и субъектов юридической деятельности.

В нормативных, теоретических и практических аспектах достаточно полно изложены и осмыслены задачи и функции таких видов юридической деятельности, как нормотворство и применительное право.

Основной функцией нормативной практики является создание норм права, с помощью которых определяются границы дозволенного и запретов, т.е. те границы, в пределах которых может действовать субъект. Нормы права служат основой разрешения конкретных социальных ситуаций, так как в них заложено конструктивное начало разрешения такой ситуации.

Правоприменительная практика функционально связана с нормотворчеством. Применение права не что иное как осуществление властных полномочий, представленных нормами права, на индивидуальном уровне. Причем функции правоприменительной деятельности различны и могут заключаться в наделении лиц субъективными правами, в возложенных на них юридических обязанностей, в установлении и конкретизации уже существующих правоотношений.

Гораздо менее изучен и урегулирован в нормативном плане, применительно к новым экономическим условиям, третий вид юридической практики – реализация права, в том числе юридической работы в экономике. Юридическая работа в экономике представляет собой практическую деятельность, заключающуюся в автономном определении взаимных прав и обязанностей посредством договора или односторонних актов, а также в выполнении иных функций. Юридическая деятельность организаций, вступающих в экономические отношения между собой и с гражданами, разнообразна, поэтому ее осуществ-

ление требует профессиональных правовых знаний, а зачастую и организации специальных юридических подразделений. Деятельность крупных коммерческих организаций по юридической сложности часто не уступает правоприменительной деятельности.

В этой связи вновь стала ощущаться необходимость научного анализа и правового урегулирования юридической работы в новых экономических условиях и определение ее задач и функций, субъектов состава. На первый взгляд многие ее задачи и функции в новых экономических условиях не претерпели значительных изменений, в сравнении с периодом административно-командной экономики. Однако это не совсем так, поскольку внешне те же задачи и функции наполнены новым содержанием.

Основным критерием, по которому следует различать задачи и функции в юридической деятельности, остается объект и предмет такой деятельности. Именно в отношении этих правовых категорий субъекты юридической деятельности совершают целенаправленные преобразующие действия. Объектом юридической деятельности в современных экономических условиях служат общественные отношения, которые возникают между субъектами по поводу производства, распределения и потребления материальных благ, а также отдельные элементы и стороны, такие, например, как субъективное право или отдельное правомочие. Вряд ли можно согласиться с В.Н. Карташовым, который делит объекты юридической деятельности на первичные и вторичные, относя к первым именно взаимоотношения между людьми, а ко вторым «... предметы, процессы и состояние природной и социальной среды, объективной и субъективной реальности, материальные и нематериальные блага».

Таким образом, в состав объектов юридической деятельности вообще и юридической работы, в частности, входят предметы материального мира, которые являются объектами хозяйственной деятельности. Юридическая же деятельность направлена на упорядочение другой деятельности, хозяйственной или социальной.

Вещи материального мира не могут быть предметом юридической деятельности по той причине, «что предметом юридической деятельности должна признаваться не сама вещь, а экономические сделки, то есть действия лиц, по поводу отчуждения имущества на стоимо-

стной основе, оказания услуг и т.п. Задача права состоит в регламентации этих действий в соответствии с интересами контрактов и общества в целом, придания им должной упорядоченности». В связи с рыночными преобразованиями в экономике России, при кажущейся внешней неизменности, объект и предмет юридической работы, а вместе с ними задачи и функции наполнены иным содержанием.

Признание права на существование различных форм собственности, замена административно-командной системы на гражданско-правовое регулирование, экономические отношения, свобода предпринимательской деятельности и свобода договора, диспозитивность норм права и расширение в связи с этим возможности локального нормотворчества – вот далеко не полный перечень фактов, которые существенно изменили содержание экономических отношений. Вместе с изменением содержания экономических отношений изменились задачи и функции, то есть содержание юридической работы в экономике. Несоразмерно быстрые темпы экономических преобразований при отсутствии или недостаточности теоретической и нормативной основы для их проведения привели к тому, что огромные сферы экономической деятельности практически вышли из правового поля. Конечно, в такой ситуации, когда существующие нормативные акты фактически не соответствовали новым экономическим условиям и не могли быть применены, а новые в силу ряда причин не принимались или законодательная деятельность велась недостаточно активно, ни о какой серьезной работе по реализации права не могло быть и речи.

Именно в это время наблюдался резкий виток правового нигелизма, воцарилась атмосфера вседозволенности в экономических отношениях. Резко упал престиж и значение юридических служб, юристов на предприятиях. Именно на это время, первую половину 90-х годов пришелся всплеск образования параллельных коллегий и адвокатов и юридических фирм. Причем деятельность некоторых из них носила полукриминальный характер и суть их работы заключалась не в оказании помощи по реализации права, а в разработке схем по приданию противоправной, а иногда и преступной деятельности, видимости правовой.

Ситуация начала меняться после того, как было положено начало созданию сервисной правовой основы рыночной экономики.

Проблемы и вопросы конституционного и административного права

Принятие нового ГК УК, ряда других основополагающих нормативных актов в сфере экономики и правоприменения. Свойственным проявлением интереса в обществе к праву является бурный рост числа коммерческих юридических ВУЗов и факультативных юридических фирм, введение в штат части коммерческих организаций должностей юристов, организация на крупных предприятиях и в организациях юридических служб и отделов, договорно-правовых отделов.

Между тем до сих пор деятельность субъектов юридической работы в новых экономических условиях недостаточно урегулирована в нормативном плане, нет научно-разработанной основы такой деятельности в условиях рынка. Практически единственным субъектом юридической работы до недавнего времени оставалась юридическая служба организации, поэтому деятельность этих служб и юрисконсультов наиболее изучена и регламентирована.

ОБЩЕСТВЕННОЕ МНЕНИЕ О КРИМИНАЛЬНОЙ ОБСТАНОВКЕ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ ЧЕЛЯБИНСКОЙ ОБЛАСТИ

Л.М. Яблонская,

кандидат исторических наук, старший преподаватель кафедры философии Челябинского юридического института МВД России

Мнение населения является довольно значимым показателем качества работы правоохранительных органов. В условиях правового государства и демократического общества важно учитывать оценку населением деятельности служб, призванных обеспечивать безопасность и правопорядок в социуме, и в соответствии с этим строить их работу. Тем более что органы правопорядка призваны служить гражданам правового государства.

В этих целях кафедрой философии Челябинского юридического института МВД России был проведён социологический опрос, направленный на выяснение отношения населения к состоянию преступности в Челябинской области и оценки деятельности органов внутренних дел. Опрос проводился в апреле 2005 г. Выборка носила репрезентативный характер. Опросу подлежало городское и сельское население трудоспособного возраста (300 человека) и сотрудники органов внутренних дел (200 человек).

Результаты исследования показали, что среди проблем, в наибольшей степени волнующих население области, рост преступности и опасение стать жертвой преступления занимает 3-е место. Данную проблему выделили 13,9 % респондентов. Однако более всего людей беспокоит будущее детей и благополучие семьи (25,1 %), а также возможность заболеть тяжелой болезнью (18,9 %). Эти проблемы соответственно занимают первую и вторую позиции. Примечательно, что по результатам социологических опросов, проводившихся в 2001 и 2004 гг., проблемы преступности также занимали третью позицию, уступая обеспокоенности за будущее детей и беспокойству за благополучие семьи. Как видно, значительных позитивных изменений пока не произошло.

Это говорит об отсутствии ощущения социальной стабильности, безопасности и уверенности в будущем. Подобные ответы являются естественным следствием кризисных явлений в социальной жизни России.

Между тем, боязнь пострадать от катастрофы, экологического бедствия (13,0 %) переместилось с седьмой позиции (в 2004 г.) на четвертую, что свидетельствует о возросшей напряженности среди населения, вызванной экологическими бедствиями, произошедшими за последний год. Опасение пострадать от произвола правоохранительных органов занимает шестую позицию и составляет 7,9 % высказавшихся респондентов, уступая лишь боязни стать безработным (11,4 %). Боязнь пострадать от произвола руководства, чиновников (7,4 %) занимает седьмое место. Это указывает на важность деонтологического фактора, связанного с добросовестным выполнением государственными служащими своих должностных обязанностей. Опасение стать алкоголиком или наркоманом (2,4 %), как и в 2004 г. осталось на восьмой позиции.

На вопрос, подвергались ли вы лично за последний год преступным посягательствам, 76 % респондентов ответили отрицательно, 24,0 % – положительно. Среди видов преступных посягательств участники опроса на первое место поставили кражи (37,5 %), на второе – хулиганство (20 %). Третье место делят грабеж или разбой, а также причинение телесных повреждений (по 15 %). Мошенничество занимает четвертую позицию (7,5 %). Вымогательство – пятую (3,8 %), изнасилование (1,2 %) – шестую. По сравнению с 2004 г. причинение телесных повреждений переместилось со второй позиции на третью, поделив его с грабежом или разбоем. Мошенничество также переместилось с третьей позиции на четвертую.

Оценка криминальной ситуации тесно связана с отношением населения к работе правоохранительных органов, что чаще всего выражается в оценке деятельности милиции. Это понятно, так как именно с милицией жителям чаще всего приходится вступать во взаимоотношения. Выявляя их отношение к деятельности органов правопорядка, мы сосредоточили внимание на вопросах: В какой

мере Вы доверяете отдельным государственным и общественным институтам? Какое место занимает деятельность милиции и других правоохранительных органов в обеспечении безопасности граждан? Пользуются ли правоохранительные органы авторитетом у населения и способны ли они обеспечить общественный порядок и безопасность граждан? Существуют ли в Челябинской области условия для установления социального партнёрства населения и органов правопорядка в профилактике и борьбе с преступностью? Какие факторы влияют на укрепление правопорядка?

По результатам опроса наибольшая степень доверия была выражена суду: 61,0 % респондентов ему «в основном доверяют». Второе место поделили органы внутренних дел и федеральная служба безопасности (48,7 %). На третьем месте – прокуратура (46,0 %). Церковь – на четвёртой позиции (37,0 %), на пятой – средства массовой информации (28,7 %), на шестой – профсоюзы (19,7 %). Меньше всего доверия было выражено общественно – политическим движениям (8,7 %), что определяется, по-видимому, недостаточно развитыми гражданскими отношениями и негативным российским социально-историческим опытом.

В 2004 г. места распределились так: первое место по степени доверия занимал суд, второе – органы внутренних дел, третье – прокуратура, четвёртое – федеральная служба безопасности, пятое – церковь, шестое – средства массовой информации, седьмое – профсоюзы, восьмое – общественно – политические движения.

На вопрос, как бы Вы оценили деятельность органов внутренних дел более половины (53,3 %) респондентов ответили, что в основном удовлетворительно. 21,0 % испытывали затруднения при ответе. Это значительный потенциал для развития социального партнёрства. Между тем, 25,7 % участников опроса ответили, что «в основном неудовлетворительно». Последнее обстоятельство говорит о необходимости повышения качества работы органов внутренних дел. В 2004 г. приоритеты населения были такими же. Результаты опроса сотрудников органов внутренних дел Челябинской области показали, что 41,5 % участников опроса, оценивая их деятельность, заметили позитивные изменения в подразделениях. Тем не менее, 42,0 % респондентов не заметило положительной динамики, ухудшение подчёркнули 12,0 % опрошиваемых, 4,5 % – за-

труднились ответить. В целом можно сказать о некоторой стабилизации ситуации, что нашло отражение в ответе на вопрос. Вместе с тем население области дало самую высокую оценку работе сотрудников пожарной охраны: 56,3 % респондентов считают, что их деятельность «в основном удовлетворительна». На втором месте находится уголовный розыск (55,3 % респондентов), на третьем – паспортно-визовая служба (52,7 %), на четвёртом – дежурная часть (42,7 %), на пятом – автомобильная инспекция (42,0 %), на шестом – патрульно-постовая служба (41,3 %). Седьмое место заняли участковые инспектора (39,3 %), восьмое – следствие (38,0 %), девятое – инспектора по делам несовершеннолетних (23,7 %).

Для определения потребности граждан в деятельности органов внутренних дел им был задан вопрос: Куда в случае опасности их здоровью или благополучию, они обратятся за помощью? Более половины респондентов (52,2 %) ответили, что обратятся за помощью в ОВД и лишь 18,5 % – сами обеспечат свою безопасность. 10,3 % – обратятся в иные государственные органы, 7,2 % участников опроса воспользуются услугами частных охранных агентств. 3,6 % постараются поменять место жительства. Столько же процентов респондентов ответили, что будут использовать иные меры. Причём, 4,4 % участников опроса затрудняюсь ответить, а 0,2 % – ничего предпринимать не будут.

Из пострадавших от преступных посягательств за последний год 51,4 % респондентов ответили, что обращались за помощью в органы внутренних дел. Однако 48,6 % – за помощью не обращались. Последняя цифра говорит о недостаточном доверии к органам правопорядка и отсутствии достаточно развитых отношений социального партнёрства.

Среди причин, по которым респонденты предпочли отказаться от обращения в органы внутренних дел (милицию) в связи с посягательством на них, были названы следующие: незначительность понесенного ущерба (31,7 %), отсутствие веры в то, что им помогут (26,8 %), боязнь потерять много времени (22,0 %). Примечательно, что если в 2004 г. ни один из участников опроса не отметил такой фактор, как боязнь мести со стороны преступника, то в 2005 г. этот фактор отметило 12,2 %. А вот нежелание огласки в отличие от 2004 г. ни один из респондентов в 2005 г. не выделил.

Большинство обратившихся за помощью в органы внутренних дел (милицию) отвечая

на вопрос: что было предпринято по их обращениям, отметили, что заявление (сообщение) было принято и зарегистрировано (40,4 %). Только 13,4 % респондентов сообщили, что было возбуждено уголовное дело и передано в суд. О результатах, принятых по их заявлению мер, официально было сообщено 9,6 % респондентам. Столько же отметили, что заявление (сообщение) было принято, но не зарегистрировано. По заявлениям 7,7 % респондентов уголовное дело было возбуждено, но впоследствии прекращено. Столько же заявили, что о результатах принятых по заявлению мер, им официально не сообщали. 5,8 % респондентов отметили, что заявление (сообщение) вообще не было принято и столько же, что было отказано в возбуждении уголовного дела.

Среди обратившихся в органы внутренних дел полностью удовлетворены мерами, принятыми по поводу их обращения были только 16,2 % респондентов, частично удовлетворены – 35,2 %, испытывали затруднения с ответом 8,1 %. Не удовлетворены мерами, принятыми по поводу их обращения, оказались 40,5 % обратившихся. Эта цифра говорит о необходимости повышения качества работы с населением, обратившимся в органы внутренних дел за помощью.

При выяснении степени распространения нарушений прав граждан действиями сотрудников органов внутренних дел оказалось, что 61 % респондентов за последний год не наблюдали подобных явлений, но 39 % – были их очевидцами. Для блюстителей закона, призванных соблюдать общественный порядок в условиях правового государства, это, по нашему мнению, значительная цифра.

Нарушения прав граждан выражались, в первую очередь, в грубости и бестактности (26,9 %). 19,4 % участников опроса подчеркнули использование служебного положения в личных целях. 18,1 % респондентов отметили вымогательство, поборы и взяточничество. 15,7 % – выделили жестокость, столько же – попытки исказить факты и фальсифицировать материалы. Подчеркнём, что это опять таки деонтологический аспект (нарушение норм должного поведения) государственными служащими, осуществляющими правоохранительную службу.

На основе такого личного опыта и строятся представления о деятельности органов правопорядка. Это подтверждается результатами опроса. Так, более трети респондентов (35,4 %) отметили, что строят свои представления на

основе личного опыта, являясь очевидцем, свидетелем или потерпевшим, 28,3 % – из бесед с друзьями, знакомыми, в кругу семьи. 27,3 % – на основе теле- и радиопередач и только 9 % – на основе публикаций прессы. Можно сказать, что основная масса представлений респондентов (63,7 %) базируется на собственном личном опыте и опыте своего ближайшего окружения. Характер общественного мнения в таком случае зависит в основном от достойного исполнения сотрудниками правоохранительной службы должностных обязанностей.

Тем более, что 34,5 % опрашиваемых сотрудников ОВД отметили недостаточную эффективность взаимодействия пресс-центров МВД, ГУВД, УВД со средствами массовой информации в целях объективного освещения деятельности органов внутренних дел. 28,5 % не смогли оценить эту работу и 3,5 % – ничего не знают о такой службе, а 9,5 % – испытали затруднения при ответе на этот вопрос. Только 19,5 % участников опроса отметили, что эти службы работают достаточно эффективно. А 5 % – что вообще не взаимодействуют со средствами массовой информации в целях объективного освещения деятельности органов внутренних дел.

Среди факторов, которые оказывают воздействие на укрепление общественного порядка и усиление борьбы с преступностью, как и в 2004 г., на первое место респонденты поставили повышение качества отбора и профессиональной подготовки сотрудников (24 %), на второе место – усиление ответственности за правонарушения (18,4 %), на третье – увеличение зарплаты сотрудникам ОВД (18 %), на четвёртое – улучшение технической оснащённости ОВД (16,6 %), на пятое – широкое привлечение общественности к борьбе с преступностью и охране общественного порядка (12,7 %), на шестое – предоставление больших прав сотрудникам ОВД (5,6 %), на седьмое – увеличение штатов ОВД (4 %).

Участвующие в опросе сотрудники среди факторов, повышающих результативность их работы, в первую очередь подчеркнули существенное увеличение денежного содержания (24,2 %). На втором и третьем местах, соответственно, находятся также материальные факторы – улучшение материально-технического обеспечения (21,2 %) и социально-бытовых условий (15,8 %). В сумме это составляет 61,2 %. Совершенствование нормативно – правового регулирования находится на четвёртой

позиции (14,8 %), улучшение организации работы (11 %) – на пятой, повышение профессионализма (10,8 %) – на шестой, 1,4 % респондентов считают, что в современных условиях любые изменения будут бесполезны.

Снижению авторитета органов внутренних дел, по мнению респондентов, в наибольшей степени способствуют бюрократизм, формализм, волокита (21,5 %), низкий профессионализм, некомпетентность сотрудников (18,4 %), необъективное освещение средствами массовой информации деятельности ОВД (17 %), равнодушие, низкая культура общения с гражданами (15,3 %), поборы, взяточничество, коррумпированность (10,5 %), использование служебного положения в личных целях (7,9 %), необоснованное применение насильственных действий (4,5 %), необоснованные задержания граждан (3,4 %). Испытали затруднения при ответе на этот вопрос 0,6 % респондентов. В целом, можно сказать, что ситуация была адекватно оценена респондентами.

Среди факторов, в наибольшей степени затрудняющих работу ОВД, на первое место респонденты-сотрудники поставили слабую материально-техническую обеспеченность (29,4 %). На втором месте находится выполнение несвойственных функций (18,1 %), на третьем месте – не укомплектованность кадрами (15,7 %), на четвертом – несоответствие интенсивности милицейского труда штатной численности подразделений (14,9 %), на пятом – слабый подбор кадрового состава (11,9 %), на шестом – опасение сотрудников пострадать от преступников (4,0 %), на седьмом – слабый контроль руководства за служебной деятельностью (1,9 %), на восьмом – работа сотрудников в коммерческих структурах (0,9 %). Респондентами, к сожалению, не были отмечены такие факторы, как недостаточный уровень профессионализма, культуры (корпоративной и личной), как общей, так и этико-правовой.

Среди причин нарушения законности и служебной дисциплины в деятельности сотрудников милиции на первом месте находится несовершенство законов, регулирующих деятельность ОВД (55 %). Второе место занимает стремлением обеспечить высокие показатели (40 %), третье – низкий уровень профессиональной подготовки (21 %), четвертое – слабый контроль со стороны руководства (10,5 %). Следует отметить, что это факторы, реально существующие и требующие своего

разрешения. Особо обращает на себя внимание осознание несовершенства законов, регулирующих деятельность органов внутренних дел. Второй фактор – стремление обеспечить высокие показатели – негативно сказывается на качестве самой работы и побуждает обратить внимание на необходимость выработки системы реальных стимулов и мотивации к должному осуществлению функций в соответствии с международными стандартами и деонтологическими требованиями, предъявляемыми к сотрудникам правоохранительной службы, необходимыми в правовом государстве.

Настораживающим является и то, что лишь 5 % сотрудников, участвующих в опросе, считают себя полностью защищенными в правовом и социальном отношениях. Чувствуют себя защищенным лишь от части 51,5 % опрошенных. Испытывают постоянное чувство тревоги в связи исполнением служебных обязанностей за себя и своих близких 30 % респондентов. Испытали затруднения при ответе на этот вопрос 13,5 % участников опроса. Данные показатели указывают на необходимость принятия мер по повышению степени защищенности сотрудников органов внутренних дел.

Оценивая степень распространенности социального партнёрства и взаимодействия сотрудников органов внутренних дел с общественными объединениями граждан, следует подчеркнуть её недостаточность. С общественными объединениями граждан довольно часто взаимодействуют только 8,5 % сотрудников – участников опроса. Изредка взаимодействуют – 33 % респондентов. Не взаимодействуют – более половины опрошенных (58,5 %). Это негативный фактор, на который нужно обратить внимание и который говорит о недостаточной ориентации органов внутренних дел на общественность.

Несмотря на такое состояние дел, готовы в случае необходимости к помощи сотрудникам органов внутренних дел 32,7 % граждан-участников опроса, готовы оказать помощь в определенных случаях 53,3 % респондентов. В сумме это 86 % всех опрошиваемых, что является хорошей базой для социального партнёрства и говорит об осознании населением важности совместной борьбы с преступностью. Совершенно не готовы к сотрудничеству лишь 4,3 % респондентов. Испытывали затруднения при ответе 9,7 % участников.

Подводя итог социологического опроса, можно сказать, что население Челябинской

области адекватно оценивает криминальную обстановку и деятельность правоохранительных органов, направленную на её снижение. Большинство граждан понимает сложность и важность правоохранительной деятельности, осознаёт необходимость разрешения этой проблемы и готово в этом направлении к сотрудничеству. Это является значимым при установлении социального партнёрства в борьбе с преступностью.

Опрашиваемые сотрудники органов внутренних дел также в целом адекватно оценивают ситуацию, сложившуюся в подразделениях, видят позитивные изменения, а также проблемы и сложности.

Однако важно подчеркнуть необходимость усовершенствования нормативно-правовых актов, регулирующих деятельность органов внутренних дел, насущность разработки

системы мер, направленной на формирование реальных стимулов и мотивации сотрудников к должному осуществлению ими своих обязанностей в соответствии с современными требованиями и стандартами.

Обращает на себя внимание тот факт, что и населением, и сотрудниками недооценивается значение духовно-нравственного фактора как наиболее глобального, значимого и перспективного, работающего на установление социальной стабильности, на разрешение противоречий, на уменьшение уровня конфликтности и криминальности социальной среды. Особого внимания требует установление социального партнёрства в борьбе с преступностью, а также применение деонтологического подхода при отборе и подготовке государственных служащих к их профессиональной деятельности.

ПРОБЛЕМЫ И ВОПРОСЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

ЭКОЛОГИЧЕСКАЯ ИНФОРМАЦИЯ: ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ И ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Г.В. Выпханова,

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Калужского филиала Московского гуманитарно-экономического института

В последнее время в научной юридической литературе активно рассматриваются вопросы, касающиеся информации, в том числе экологической. Это обусловлено как внешними предпосылками, связанными с интеграционными процессами, происходящими в мировом масштабе в информационной и других сферах, так и внутренними, направленными на поиск путей обеспечения демократического пути развития государства, оптимального сочетания общественных (публичных) и частных интересов. В условиях формирования рыночных отношений наиболее отчетливо эти интересы проявляются в сфере природопользования и охраны окружающей среды, причем зачастую в конфликтном проявлении, вызванном целым рядом факторов, в числе которых можно выделить проблемы, связанные с информационным обеспечением. В этой связи представляется весьма актуальным и целесообразным рассмотрение правовых основ информационного обеспечения природопользования и охраны окружающей среды¹. При этом необходимо выделение публично-правовых и частно-правовых аспектов, на которые не всегда обращается должное внимание в правовых исследованиях, что порождает излишнюю дискуссионность и неоднозначность в процессе правового регулирования экологических информационных отношений.

Так, при проведении анализа и выявлении проблем, относящихся к экологической информации, в юридической литературе применяются разные подходы. Например, А.А. Попов, рассматривая основные виды источников экологической информации, выделяет один из ее признаков – «официальный статус, т.е. информация должна быть документированной и (или) исходить от уполномоченного государственного органа»². В числе таких источников он называет: нормативно-правовые акты,

имеющие экологическое содержание; кадастры природных ресурсов; данные экологического мониторинга; материалы государственного статистического учета и учета природных ресурсов; регистры и реестры веществ, объектов и сооружений, имеющих экологическую значимость; экологические стандарты для предприятий и другие источники. При этом автор делает вывод о том, что «все они имеют одну общую характеристику – исходят от государства и являются официальными»³. В данной позиции просматривается выделение публично-правовых аспектов источников экологической информации, обеспечивающих взаимосвязь между населением, обществом и публично-правовыми институтами. Отмечаемое автором важное значение экологической информационной функции государства, бесспорно. Можно согласиться с мнением о том, что юридически значимые признаки и свойства экологической информации обуславливают преобладание публично-правовых начал в регулировании эколого-информационных отношений⁴.

Однако к источникам экологической информации необходимо относить и источники, имеющие частно-правовой характер, имеющие важное практическое значение и требующие учета в процессе правового регулирования экологических информационных отношений. Так, например, экологический паспорт предприятия, требования по введению которого предусмотрены ГОСТом 17.0.0.04-90, разрабатывается предприятием за счет собственных средств и утверждается его руководителем. Не исходят от уполномоченного органа – информация, содержащаяся в проектной документации, представляемой заказчиком на государственную экологическую экспертизу; сведения и данные, полученные в ходе проведения хозяйствующим субъектом производственного экологического контроля и т.д.

Существование таких источников обусловлено их связью с существующими в экологическом законодательстве частно-правовыми институтами и нормами (правом собственности на отдельные виды природных объектов и ресурсов, различными видами природопользования, экологическими сервитутами и другими вещными правами, обязательственными отношениями – договорами и иными сделками, гражданско-правовыми способами защиты экологических прав), а также комплексными институтами, включающими частно-правовые нормы (лицензированием природопользования как элементом специальной правоспособности юридического лица, платностью воздействия на окружающую среду, экологическим аудитом и др.), выделяемыми в юридической литературе⁵.

При этом совершенно справедливо рассматриваются соотношение и взаимосвязь публично-правовых и частно-правовых начал, что имеет прямое отношение и источникам экологической информации. Например, Д.В. Хаустов анализирует с учетом зарубежного законодательства публично-правовые договоры в природопользовании, под которыми, по его мнению, понимаются волевые соглашения, связывающие двух субъектов публичного права или субъекта публичного права и субъекта частного права и заключенные для достижения представляющих общественный интерес целей⁶. Договоры в природопользовании и другие договоры в экологической сфере, несомненно, должны относиться к источникам экологической информации, имеющим сложную правовую природу. В юридической литературе выделяется такой самостоятельный вид правовой информации, как «правовая информация, характеризующая правоприменительную деятельность (правоприменительные акты, правовая практика)⁷, в которую включаются и договоры.

Сложную правовую природу имеет экологический аудит, а также информация, используемая и полученная при его проведении. М.И. Васильева считает, что «состав прав экологического аудитора на получение информации о состоянии окружающей среды и загрязнении о степени опасности аудируемого предприятия для окружающей среды и населения определяется, прежде всего, его правами как гражданина Российской Федерации»⁸. С данным мнением трудно согласиться, если исходить из понятия аудита как предпринимательской деятельности, осуществляемой на

основе гражданско-правового договора и регулируемой нормами гражданского законодательства. Однако, с другой стороны, экологический аудит направлен на обеспечение конституционно закрепленных экологических общественных интересов и имеет публично-правовую направленность, поскольку является механизмом реализации закрепленного в Конституции РФ публичного интереса.

Подобные примеры можно было бы продолжить. Но даже приведенных примеров и позиций ученых достаточно для того, чтобы сделать вывод о разнообразии источников экологической информации, имеющих не только публично-правовой, частно-правовой, но и смешанный характер. Данные обстоятельства имеют значение не только для теории, но и проявляются на практике. В процессе проведения государственной экологической экспертизы часто приходится сталкиваться с противоречиями между частными интересами инвестора, хозяйствующего субъекта, представившего проектную документацию на экспертизу, и публичными экологическими интересами. Причинами в одних случаях являются незнание, игнорирование либо неправильное (неполное) выполнение заказчиком требования об информировании общественности в процессе оценки воздействия на окружающую среду намечаемой хозяйственной и иной деятельности в соответствии с законодательством. Так, например, в числе оснований отрицательного заключения государственной экологической экспертизы управления Росприроднадзора по Калужской области по рабочему проекту на разработку и рекультивацию месторождения песков на территории одного из муниципальных образований в Калужской области были установлены неправильность и неполнота учета результатов общественных слушаний в проектных материалах в соответствии с «Положением об оценке воздействия намечаемой хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду», утвержденным Приказом Госкомэкологии России от 16 мая 2000 г. № 372. Другие конфликтные ситуации связаны с категорическими возражениями населения против реализации намечаемого объекта, несмотря на соблюдение заказчиком экологических требований, включая процедурные. Эти проблемы обоснованно поднимались в научной литературе с внесением предложений по совершенствованию действующего законодательства, предусматривающего порядок учета общест-

венного мнения⁹. Вместе с тем, представляется, что решение обозначенных проблем лежит в плоскости определенного в научной литературе общего направления развития современной теории экологического права по поиску путей и оптимального взаимодействия публичного и частного права¹⁰. Данное направление следует учитывать при проведении исследований по правовому регулированию информационных экологических отношений, информационному обеспечению природопользования и охране окружающей среды, совершенствованию экологического законодательства и в правоприменительной деятельности.

¹ Бринчук М.М. Экологическое право: Учебник. – М., 2003. – С. 189–215.

² Попов А.А. Экологическая информация: формирование понятия в актах современного российского законодательства // Экологическое право России: Сборник

материалов научно-практических конференций. Юбилейный выпуск. 1995–2004 гг./ Составители: А.К. Голыченко, И.А. Игнатъева, А.О. Миняев. – М., 2004. – Т. 3. – С. 349.

³ Там же. – С. 349–350.

⁴ Васильева М.И. Публичные интересы в экологическом праве: теория и практика правового регулирования: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2003. – С. 10.

⁵ Новикова Е.В. О соотношении публично-правовых и частно-правовых начал в экологическом законодательстве // Государство и право. – 2000. – № 3. – С. 59.

⁶ Хаустов Д.В. Публично-правовые договоры в природопользовании // Экологическое право. – 2003. – № 4. – С. 17–18.

⁷ Драма российского закона (серия «Конфликт закона и общества») / Под ред. В.П. Казимирчука. – М., 1996. – С. 108.

⁸ Васильева М.И. Общественные экологические интересы: правовое регулирование. – М., 1999.

⁹ Васильева М.И. Проблемы защиты общественного интереса в экологическом праве // Государство и право. – 1999. – № 8. – С. 61–62.

¹⁰ Новикова Е.В. Указ. соч. – С. 64.

АКЦИОНЕРНОЕ ОБЩЕСТВО КАК КОРПОРАЦИЯ

В.В. Долинская,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и семейного права Московской государственной юридической академии

В доктрине¹ выработаны признаки корпорации в отличие от учреждения. Разграничение проводится по порядку создания имущественной базы, отчасти – по субъектному составу и по сфере деятельности. Как правило, корпорация создается путем объединения имущества на основе членства участников (вкладчиков) для предпринимательской деятельности². Учреждение же создается путем выделения средств одного лица для непредпринимательских целей и представляет собой по внутреннему содержанию некое единое целое.

Рассмотрим детально признаки корпорации и применимость этого термина в современной России. Общие для всех юридических лиц (далее – ЮЛ) признаки в ряде случаев получают такую реализацию, что можно говорить о специфических характеристиках.

Все ЮЛ обладают обособленным имуществом. Из них по правовому режиму имущества выделяется группа субъектов, которым это имущество принадлежит на праве собственности. Им противостоят как единая группа учреждения и унитарные предприятия, основанные на праве оперативного управления и праве хозяйственного ведения.

Группа собственников подразделяется: 1) по соотношению в правах учредителей (участников) и самого ЮЛ на имущество последнего или на само ЮЛ; 2) по порядку формирования имущественной базы и судьбе имущества при ликвидации ЮЛ (п.п. 2, 3 ст. 48, п. 7 ст. 63 ГК РФ). Имущество как хозяйственных обществ и товариществ, потребительских и производственных кооперативов, так и общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных и иных фондов, объединений юридических лиц (ассоциаций и союзов) создается за счет объединения вкладов учредителей, которые обезличиваются и, как правило, переходят в собственность ЮЛ, а учредители утрачивают на них свои вещные права. Но имущество общественных и религиозных организаций, фондов, объединений ЮЛ не является одновременно объектом какого-либо имущественного права (обязательственного или вещного) уч-

редителей. Никаких прав на оставшееся при ликвидации ЮЛ имущество учредители не имеют. В отношении же хозяйственных обществ и товариществ, потребительских и производственных кооперативов учредители (участники) имеют обязательственные права, полученные в обмен на их вещные права, например, право требования части прибыли ЮЛ (распределение прибыли между участниками), право получить в случае его ликвидации часть имущества, оставшуюся после расчетов с кредиторами, или его стоимость (аналогичное право у собственников ЮЛ, т.е. учредителей унитарных предприятий и учреждений, но нет признака распределения пропорционально долям в уставном капитале). Кроме того, в последней группе только для хозяйственных обществ конституирующим признаком выступает деление уставного капитала на доли (вклады) учредителей (участников) равного размера (п. 1 ст. 66 ГК).

Все ЮЛ удовлетворяют признаку организационного единства, которое закрепляется в их учредительных документах, однако его характер и виды этих документов различаются.

Основными целями создания ЮЛ являются: 1) обособление определенной имущественной массы и включение её в гражданский оборот; 2) ограничение предпринимательского риска; 3) оформление, осуществление и защита коллективных (групповых) законных интересов различного рода в имущественной и нематериальной сфере. Применительно к классификации ЮЛ на коммерческие и некоммерческие мы неоднократно отмечали смешение, взаимопроникновение этих целей. Но только хозяйственные общества и товарищества, а также кооперативы изначально ставят перед собой все три основные группы целей без каких-либо оговорок. Некоммерческие организации не преследуют специально первую цель (для них она играет роль средства, носит субсидиарный характер), не имеют официальной вторую цель, т.к., по общему правилу они не должны заниматься предпринимательской деятельностью. Унитарные предприятия осуществляют интересы (третья

цель) своих собственников, субсидиарно и фактually – трудового коллектива, учреждения, какой-либо части общества или социума в целом (например, государственные органы), т.е. реализация третьей цели у них имеет внешнюю, а не внутреннюю направленность. Некоммерческие организации-собственники могут действовать в обоих направлениях.

Внутренняя структурная и функциональная дифференциация подразумевает наличие структурных подразделений и органов. Минимально этот признак выражен, с одной стороны, в хозяйственных товариществах, с другой стороны, в унитарных предприятиях и учреждениях. В первом случае управление осуществляется самими участниками ЮЛ (всеми, по общему согласию, их частью, каждым), во втором мы наблюдаем единство органа управления, который является единоличным. Через кооперативы и некоммерческие организации-собственники этот признак усложняется и достигает своего апогея в хозяйственных обществах с разветвленной системой органов: управления, контроля, иных структурных. Среди них обязательно присутствует орган непосредственного участия в управлении (общее собрание участников, акционеров и т.п.); они обладают несовпадающей сложноподчиненной компетенцией. Применительно к хозяйственным обществам говорят о системе корпоративного управления.

В хозяйственных обществах и производственных кооперативах могут присутствовать две общности: участники (обязательно) и трудовой коллектив.

Традиционно для корпораций выделяют специфику системы существенных социальных взаимосвязей, посредством которых люди объединяются в единое целое. Иногда в литературе формулу отнесения организации к корпорации кратко представляют в следующем виде: корпорация – это по своей сути объединение лиц или капиталов. Однако не всякое объединение лиц есть корпорация.

Уже в ст. 48 ГК намечено различие между понятиями «учредители» и «участники». По воле учредителей создается ЮЛ. Учредители, являющиеся и участниками ЮЛ, могут иметь определенные права в отношении этого лица. В предусмотренных законом случаях ЮЛ может приобретать гражданские права и принимать на себя гражданские обязанности через своих участников (п. 2 ст. 53 ГК).

Наличие участников легально предусмотрено для хозяйственных обществ и товари-

ществ, производственных и потребительских кооперативов, некоммерческих организаций-собственников, кроме фондов и автономных некоммерческих организаций (ст.ст. 48, 66, 69, 82, 87, 95, 96, 107, 116, 117, 121 ГК). В ряде из этих случаев законодатель использует понятие «членство» и ставит знак равенства между ним и «участием» (ст.ст. 107, 116, 117, 121 ГК)³.

Необходимо определить соотношение этих понятий, особенно с учетом того, что: 1) акционерное право и законодательство оперируют понятиями «участник акционерного общества», «акционер»; 2) понятие «членство» традиционно используется применительно к корпорациям⁴. Так, по мнению И.В. Елисеева, весьма удобным «внешним» критерием разграничения корпораций и учреждений (или иначе – некорпоративных организаций) в традиционной классификации может выступать наличие или отсутствие соответственно членства в организации⁵.

Понятие «членство» раскрывается в справочной литературе как определенное состояние, «пребывание членом где-нибудь»⁶. Легальное определение термина «членство» содержится в ст. 6 ФЗ «Об общественных объединениях» от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ⁷, норма которой, на наш взгляд, может быть применена по аналогии и к корпорациям: «членами [общественного] объединения являются физические лица и юридические лица [общественные объединения], чья заинтересованность в совместном решении задач данного объединения в соответствии с нормами его устава оформляется соответствующими индивидуальными заявлениями или документами, позволяющими учитывать количество членов [общественного] объединения в целях обеспечения их равноправия как членов данного объединения».

Там же участники характеризуются как лица, выразившие поддержку целям объединения и (или) его конкретным акциям, принимающие участие в его деятельности без обязательного оформления условий своего участия, если иное не предусмотрено уставом. Такое противопоставление представляется формальным, нечетким («если иное...») и, следовательно, неэффективным для применения к другим ЮЛ.

В советской правовой литературе указывалось на прямую связь между членством и личным (трудовым) участием граждан в деятельности кооперативов. С.Н. Братусь отмечал, что членство в производственных кооперативных организациях является одной из

форм осуществления гарантированного Конституцией СССР права на труд⁸. М.Г. Масевич указывала, что «в производственных кооперативах членство предполагает обязательное личное трудовое участие в делах кооператива, что вытекает из самой сущности производственной кооперации, ее целей и задач»⁹.

Следовательно, одной стороны, производственные кооперативы обладают общими с хозяйственными обществами корпоративными признаками, в связи с чем отсутствуют основания для исключения их из организаций корпоративного характера¹⁰, с другой – лично-трудовой характер участия лиц в деятельности производственного кооператива отличает членство от участия в хозяйственных обществах, для которых личность их участников не имеет принципиального значения. В теории гражданского права хозяйственные общества рассматриваются как объединения капиталов, а хозяйственные товарищества и производственные кооперативы – как объединения лиц.

На примере производственных кооперативов более полувека назад выявлена еще одна характеристика участия – имущественная: «Член кооперативной организации, как правило, обязан своими имущественными взносами участвовать в создании имущественной базы кооперативной организации, т.е. внести вступительный и паевые взносы»¹¹. В ЮЛ, где имеются участники, последние обязаны своими вкладами создавать имущественную базу организации.

Участие (членство) проявляется в единых для всех участников (членов) целях участия (членства): прежде всего, это осуществление своих законных интересов, удовлетворение своих потребностей через деятельность ЮЛ (в т.ч. за счет использования его имущества). Примечательно, что деятельность унитарных предприятий и учреждений – организаций, явно не имеющих участников (членов), имеет внешнюю целевую направленность, закрепленное за ними имущество используется для удовлетворения потребностей неопределенного круга лиц. Имущество организации, основанной на участии, изначально используется для удовлетворения интересов, главным образом, участников (членов).

Если организация относится к ЮЛ, основанному на участии (членстве), то в российском законодательстве прямо предусматривается наличие в составе данных субъектов участников (членов). Часто в законе прямо указывает-

ся, что та или иная организация не основана на членстве (п. 1 ст. 118 ГК, п. 1 ст. 7, п. 1 ст. 10 ФЗ «О некоммерческих организациях»). Таким образом, ЮЛ делятся на 2 группы по наличию (отсутствию) признака участия (членства).

В то же время в ГК и специальных законах понятие «членство» используется как входящее в понятие «участие», но никогда не наоборот.

В связи с вышеизложенным мы разделяем точку зрения Н.Г. Фроловского на понятия «участие» и «членство»¹² и предлагаем более углубленные и компактные дефиниции:

Участие – это документально зафиксированная в особом процедурном порядке правовая связь между ЮЛ и его учредителями, а также вошедшими впоследствии в состав организации лицами, выражающаяся в наличии взаимных прав и обязанностей, в т.ч. обязанностей учредителей и вошедших впоследствии в состав организации лиц по формированию базы деятельности ЮЛ и (или) обеспечению его деятельности, а также прав учредителей и вошедших впоследствии в состав организации лиц на осуществление своих законных интересов, удовлетворение своих потребностей через деятельность ЮЛ (в т.ч. за счет использования его имущества).

По характеру обязанностей учредителей и вошедших впоследствии в состав организации лиц участие может быть: а) имущественным (формирование имущественной базы деятельности ЮЛ путем внесения вкладов, имеющих стоимостную, денежную оценку); б) личным (обеспечение деятельности ЮЛ личным трудовым участием) и в) смешанным (имущественным и личным).

Членство – личное и имущественное участие в ЮЛ его учредителей, а также вошедших впоследствии в состав организации лиц.

Корпорации основаны на участии, в котором преимущественное положение занимает имущественный элемент.

При сохранении общей характеристики материально-правового и процессуально-правового признаков ЮЛ и по ним имеют некоторые различия. В первую очередь это касается ответственности и подведомственности споров.

Участники хозяйственных товариществ и члены кооперативов, а также ассоциаций все или частично в ряде случаев несут ответственность определенного рода по обязательствам (долгам) ЮЛ.

Участники хозяйственных обществ (за исключением общества с дополнительной ответ-

ственностью) не отвечают по обязательствам общества и несут риск убытков, связанных с его деятельностью, в пределах внесенного вклада (п. 1 ст. 87, п. 1 ст. 95, п. 1 ст. 96 ГК РФ).

Члены кооператива несут по его долгам дополнительную ответственность (п. 2 ст. 107, п. 4 ст. 116 ГК РФ).

Собственник не отвечает по обязательствам унитарного предприятия, основанного на праве хозяйственного ведения, но может быть привлечен к субсидиарной ответственности при недостаточности имущества казенного предприятия и учреждения (п. 7 ст. 114, п. 5 ст. 115, п. 2 ст. 120 ГК РФ).

Члены ассоциации (союза) несут субсидиарную ответственность по её обязательствам в размере и в порядке, предусмотренных учредительными документами ассоциации (п. 4 ст. 121 ГК РФ). Члены и учредители других некоммерческих организаций-собственников не отвечают по обязательствам этих ЮЛ.

В ГК РФ и АПК РФ определяется подведомственность споров, которая отражает не только характеристику ЮЛ в дихотомической классификации «коммерческие – некоммерческие», но и, на наш взгляд, превалирование и во внутренних отношениях экономического, корпоративного или иного элемента.

Признаки ЮЛ определяются действующим законодательством и закрепляются в учредительных документах, которые различаются по организационно-правовым формам. Устав, как правило, подчеркивает статутную, а не договорную природу ЮЛ, но в сопоставлении с признаком участия (членства) не выдерживает роли исключительного показателя корпоративного или унитарного характера ЮЛ.

Кроме традиционных признаков ЮЛ, отметим, что организации могут создаваться по инициативе учредителей, которые затем не будут иметь никаких прав на это ЮЛ, его имущество и деятельность; по инициативе учредителей, которые затем станут его участниками, и по инициативе его собственника.

Существование ЮЛ может зависеть от состава его участников или не зависеть от него.

На основе выявленных общих черт можно выделить самостоятельную группу ЮЛ, объединяемых тем, что они:

– по общему правилу создаются лицами (учредителями), которые становятся участниками (членами) данных организаций;

– изначально ставят перед собой все три основные цели создания и деятельности ЮЛ: обособление определенной имущественной

массы и включение её в гражданский оборот; ограничение предпринимательского риска; оформление, осуществление и защита коллективных (групповых) законных интересов различного рода как в имущественной, так и в нематериальной сфере;

– являются статутными формами коллективной предпринимательской деятельности;

– являются собственниками принадлежащего им имущества;

– их уставный (складочный, паевой) капитал разделен на доли (вклады) учредителей (участников);

– управление такими ЮЛ осуществляется через систему специально создаваемых органов, одним из которых всегда является общее собрание участников (членов);

– существование таких организаций не прекращается с выходом из их состава отдельных участников (членов);

– в них возможно наличие двух общностей: участники и трудовой коллектив.

В эту группу входят хозяйственные общества и производственные кооперативы, для которых при сохранении всех признаков ЮЛ ключевыми и специальными характеристиками являются объединение имущества, объединение для предпринимательской деятельности, участие. Но и между ними существует ряд выявленных нами различий. Кроме того, к этой группе тяготеют и другие ЮЛ, имеющие больше различий, чем существующие внутри неё.

В целях познания через классификацию и для нужд дальнейшей обоснованной унификации правового регулирования предлагается следующая система ЮЛ по российскому законодательству:

I. Корпоративные организации: корпорации (акционерные общества – далее АО, общества с ограниченной ответственностью, производственные кооперативы); организации корпоративного типа (общество с дополнительной ответственностью, хозяйственные товарищества); незанимающиеся предпринимательской деятельностью организации корпоративного типа (потребительские кооперативы, часть некоммерческих организаций-собственников)¹³.

II. Унитарные организации: унитарные предприятия; учреждения; ЮЛ публичного права.

Попытки приблизить классификации ЮЛ к общемировым стандартам уже предприняты в ряде стран СНГ¹⁴.

По российскому праву корпоративные признаки АО так значительны, что проявля-

ются уже при создании. Так, хотя ЮЛ считается созданным с момента его государственной регистрации (п. 2 ст. 51 ГК РФ), но уже с момента принятия учредителями решения об учреждении АО законодатель устанавливает правила принятия решений, характерные именно для корпораций: одна акция – один голос, а не один участник – один голос. Это, в частности, выражается в п. 4 ст. 9 ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – ФЗ), где для избрания органов управления требуется квалифицированное большинство в 3/4 голосов, которые представляют подлежащие размещению среди учредителей общества акции.

В то же время есть исключения при характеристике АО как корпорации. Так, при реорганизации АО в форме выделения или при приватизационном акционировании исчезает имущественный признак корпорации – формирование имущественной базы путем объединения вкладов участников, – а в т.н. компаниях одного лица вызывает сомнение сохранение такого признака корпорации, как участие (членство). Кроме того, у них отсутствует критерий «объединение имущества».

АО, по общему правилу, является собственником принадлежащего ему имущества. Его имущество создается за счет объединения вкладов учредителей. Деление уставного капитала на доли (вклады) учредителей (участников) равного размера (в отношении одного вида и типа акций – ч. 2 п. 1 ст. 25 ФЗ) является одним из конституирующих признаков АО (п. 1 ст. 96, п. 1 ст. 99 ГК РФ). АО принадлежит к числу ЮЛ, в отношении которых учредители (участники) имеют обязательственные права. Часть прибыли, направляемая в дивиденды, и оставшееся при ликвидации после расчетов с кредиторами имущество распределяется между участниками АО пропорционально количеству принадлежащих (всех) им акций.

Такие цели создания ЮЛ как обособление определенной имущественной массы и включение её в гражданский оборот, ограничение предпринимательского риска в АО достигают наивысшего развития, позволяя сконцентрировать в одних руках разрозненные капиталы, дающие в хозяйственной деятельности каждый в отдельности небольшой эффект; в результате централизации капиталов создаётся возможность решения крупных хозяйственных задач; акционеры и АО взаимно не несут ответственности по обязательствам друг друга, риск акционера ограничивается стоимостью его акций. В АО соединяются все

возможные легальные цели создания ЮЛ. Так, объединены цели обособления определенной имущественной массы и включения её в гражданский оборот с оформлением, осуществлением и защитой коллективных (групповых) законных интересов различного рода как в имущественной, так и в нематериальной сфере в постановлении Конституционного Суда РФ от 24 октября 1996 г., признавшем, что хозяйственные общества и товарищества «по своей сути являются объединениями – юридическими лицами, которые созданы гражданами для совместной реализации таких конституционных прав, как право свободно использовать свои способности и имущество для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности»¹⁵. Кроме того, у АО существует социальная цель удовлетворения общекорпоративного интереса.

АО обладает разветвленной системой органов: управления, контроля, иных структурных; среди них обязательно присутствует орган непосредственного участия в управлении (общее собрание участников, акционеров и т.п.). У этих органов несомпадающая сложноподчиненная компетенция. Применительно к хозяйственным обществам и, в первую очередь, к АО, говорят о системе корпоративного управления.

В АО могут присутствовать две общности: участники и трудовой коллектив.

АО основано на участии, преимущественное место в котором занимает имущественный элемент – формирование имущественной базы деятельности путем внесения учредителями и иными акционерами вкладов, имеющих стоимостную, денежную оценку. Акционеры рассматриваются как участники АО общегражданским и акционерным законодательством (п. 1 ст. 96, п. п. 1, 2 ст. 97, ч. II п. 6 ст. 98 ГК РФ).

Участники АО не отвечают по обязательствам общества и несут риск убытков, связанных с его деятельностью, в пределах внесенного вклада.

Споры с участием АО, за исключением трудовых, подведомственны арбитражным судам.

Единственным учредительным документом АО является его устав, что подчеркивает статутную, а не договорную природу ЮЛ.

Существование АО не зависит от состава его участников.

В целом же можно сделать вывод об отнесении АО к корпорациям.

¹ Из современных исследований: Белоусов О.В. Правовые формы предпринимательских объединений по законодательству ФРГ и России: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1998; Петухов В.Н. Корпорации в российской промышленности: законодательство и практика: Научно-практич. пособие. – М., 1999; Фроловский Н.Г. Управление предпринимательскими корпорациями в Российской Федерации (правовой аспект): Дис. ... канд. юрид. наук. – Белгород, 2004; Шиткина И.С. Предпринимательские объединения: Учебно-практич. пособ. – М., 2001 и др.

² Артеменков С.В., Долинская В.В., Козлова Е.Н. и др. Юридические лица; Долинская В.В. Юридические лица: Гл. 5 // Гражданское право / Под ред. А.Г. Калпина, А.И. Масляева. – Ч.1. – М., 2000.

³ Ст. 8 ФЗ «О некоммерческих организациях», ст. 6 ФЗ «Об общественных объединениях» и др.

⁴ Например: Гражданское право. Общая часть / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М., 1999. – С. 140–141 (авт. гл. – И.В. Елисеев); Тархов В.А. Гражданское право. Курс. Общая часть. – Уфа, 1998. – С. 155.

⁵ Гражданское право. – С. 140–141.

⁶ Ожегов С.И. Словарь русского языка / Под ред. Н.Ю. Шведовой. – М., 1973. – С. 814.

⁷ СЗ РФ. – 1995. – № 21. – Ст. 1930.

⁸ Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. – М., 1950. – С. 347.

⁹ Хозяйственное законодательство: Учебник / Под ред. Н.И. Клейн. – М., 1990. – С. 104.

¹⁰ Уваров В. Новый АПК – новые проблемы // Российская юстиция. – 2003. – № 3. – С. 73. Об этом же свидетельствует этимологическая связь современного названия «производственный кооператив (артель)» (п. 1 ст. 107 ГК) с дореволюционным «артельное товарищество».

¹¹ Братусь С.Н. Указ. соч. – С. 345.

¹² Фроловский Н.Г. Указ. соч. – С. 47.

¹³ При сохранении в ГК существующей терминологии их можно называть некоммерческие организации корпоративного типа, в противном случае можно использовать понятие социальных организаций корпоративного типа, что будет четче отражать цели их деятельности.

¹⁴ Ст. 83 ГК Украины; ст.ст. 24, 30 и др. ГК Грузии.

¹⁵ СЗ РФ. – 1996. – № 45. – Ст. 5202.

ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ОБЕСПЕЧЕНИЕ СУБЪЕКТИВНЫХ ПРАВ АКЦИОНЕРОВ

В.В. Долинская,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и семейного права Московской государственной юридической академии

Одним из альтернативных обязательных субъектов акционерных правоотношений является акционер. Это подчеркивает его значение как экономического собственника, опосредованного участника предпринимательских отношений, а также возвращает нас к традиции русской дореволюционной науки, когда все юридические отношения строились по образцу гражданско-правовых связей, взаимных обязанностей и притязаний¹. «Гражданское право искони и по самой своей структуре было правом отдельной человеческой личности, сферой ее свободы и самоуправления. Здесь впервые зародилось представление о человеке как субъекте прав, т.е. представление о личности, как о чем-то юридически самостоятельном и независимом даже по отношению к государству и его властям»².

Общемировой тенденцией развития акционерного права на современном этапе является повышение внимания к правам и законным интересам акционеров, детализация их правового регулирования и усиление гарантий их осуществления и защиты. В 1988 г. Мировой банк инициировал глобальную программу по улучшению состояния корпоративного управления в целях оптимизации деятельности акционерных обществ и обеспечения прав их участников (в первую очередь, организационного и информационного). В 1989 г. один из американских научных центров провел специальное исследование прав акционеров в девяти странах (Австралия, Великобритания, Италия, Канада, США, ФРГ, Франция, Швейцария, Япония) с учетом четырех показателей: раскрытие корпоративной информации, право голоса, уведомление акционеров о предстоящем собрании, голосование по доверенности³. Согласно Принципам корпоративного управления, разработанным Организацией экономического сотрудничества и развития – ОЭСР (OECD Principles of Corporate Governance), к основным правам акционеров относятся: право на регистрацию прав собственности на акции; право на свободное отчуждение или передачу акций; право на получение необходи-

мой информации о финансово-хозяйственной деятельности компании; право на участие и голосование на общих собраниях акционеров; право на участие в распределении прибыли компании.

Все эти, а также ряд других прав закреплены в общегражданском законодательстве России (Гражданский кодекс Российской Федерации, далее – ГК РФ), и двух блоках специального законодательства – акционерном и о рынке ценных бумаг, а также косвенно подтверждаются в смежных правовых актах (например, о налогообложении и т.п.). Однако в Федеральном законе «Об акционерных обществах» № 208-ФЗ от 26 декабря 1995 г.⁴ (далее – ФЗ) нет специального раздела, посвященного правам акционеров, что отрицательно влияет на правовое регулирование их осуществления и защиты. Как в правовых актах, так и в литературе обычно дается их обрывочный перечень⁵, что препятствует уяснению их природы, механизмов их осуществления и охраны.

Ценность любого субъективного права заключается не столько в его провозглашении, сколько в возможности его беспрепятственной реализации, осуществления. Под осуществлением прав понимается совершение тех действий, возможность которых предусматривается содержанием соответствующих субъективных прав, то есть реализация содержания субъективного права.

Управомоченный субъект может осуществлять свое право любыми не противоречащими закону способами. Прежде всего, они зависят от назначения права. Так, в правоотношениях собственности характер общего правила носит осуществление правомочий собственными действиями управомоченного субъекта по владению, пользованию и распоряжению имуществом при воздержании третьих лиц от совершения действий, препятствующих осуществлению собственником своих правомочий. В обязательственных правоотношениях интерес управомоченного лица удовлетворяется в основном за счет совершения определен-

ных действий обязанным лицом: передача товара, выполнение работы, оказание услуги.

Права акционеров как производные от участия в акционерном обществе практически всегда требуют активных действий от акционерного общества. Например, право акционера на информацию – обязанность акционерного общества по раскрытию и предоставлению информации; право акционера при определенных условиях требовать часть прибыли от деятельности акционерного общества – обязанность общества поставить вопрос о распределении прибыли в дивиденды в повестку дня годового общего собрания акционера, сообщить акционеру о проведении собрания, о принятых на нем решениях, составить список лиц, имеющих право на выплату дивидендов и т.д. В ряде случаев требуются активные действия самого акционера, например, при реализации права требовать выкупа акций.

Кроме того, различают фактические и юридические способы реализации (осуществления) права. К фактическим можно отнести, например, владение и пользование собственником имуществом. К юридическим способам – совершение лицом сделок в отношении своего имущества. Как фактические, так и юридические способы осуществления права, влекут за собой определенные правовые последствия. Они могут носить характер установления права, признания права, правоизменяющий и правопрекращающий характер.

При распространении на права акционеров общих положений гражданского права отметим превалирование юридических способов реализации (осуществления) и подъём на уровень выше в системе юридических фактов: совершение не только сделок, но и юридических актов, то есть реализацию права через всю палитру действий. Это связано, на наш взгляд, с участием акционеров в системе корпоративного управления и в реальном управлении обществом.

От характера субъективного права зависит, исчерпывается ли осуществление права каким-либо одним действием или требует длящихся, повторяющихся действий. Несмотря на длящийся характер отношений по участию, в акционерном обществе превалируют одномоментные действия акционеров: требование о внесении записи в реестр владельцев именных ценных бумаг, предложение акции к покупке третьему(им) лицу(ам) и т.д. Представляется, что это связано с активным характером действий акционера и акционерного общества в правоотношении.

Реализация субъективного права собственными действиями может осуществляться как непосредственно, так и опосредованно – действиями управомоченного лица или через представителей и (или) посредников. Помимо обычных гражданско-правовых институтов здесь особо значим институт номинального держания акций и доверительного управления акциями⁶.

В литературе различают режимы реализации права на осуществление определенной деятельности как системы методов и способов правового регулирования поведения лица, включая особый порядок возникновения и формирования содержания прав и обязанностей, процедуры их осуществления, специфику санкций и способов их реализации. Правовой режим может быть классифицирован на отдельные виды по объекту его применения и структурирован по его элементам и связям между ними. Выделяют нормативно-правовой, организационно-правовой, договорно-правовой и правоохранительный режим деятельности⁷. В первую очередь речь идет о допуске акционерных обществ к некоторым видам профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг, о создании кредитных, страховых и т.п. организаций в организационно-правовой форме акционерных обществ. Но, на наш взгляд, специфика акционерного права заключается не только, и не столько в подчинении режимам лицензирования и сертификации, а в легальном установлении специальных требований к созданию и деятельности исключительного эмитента акций и в участии в нем инвесторов.

Различают экономические, политические, организационные и правовые гарантии осуществления прав.

Осуществление прав подчиняется общим принципам гражданского права. Следует различать разрешительные и ограничительные принципы осуществления субъективных прав. К первым относятся: 1) недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела (п. 1 ст. 1 ГК РФ); 2) беспрепятственное осуществление субъектами своих прав по своему усмотрению (п. 1 ст. 1, п. 1 ст. 9 ГК РФ).

Здесь проявляется такой элемент метода гражданско-правового регулирования как автономия воли. Субъект, осуществляя свое право, может выбрать один из вариантов поведения, предложенных законодателем, либо сконструировать иной, не предусмотренный законом, но и не противоречащий ему⁸.

Вторые называют пределами (границами) осуществления субъективных прав.

Следует различать границы содержания субъективного права и пределы его осуществления. «Если содержание субъективного права отвечает на вопрос о том, какие возможности предоставляются управомоченному лицу, то осуществление права отвечает на вопрос о том, каким образом эти возможности реализуются. Поэтому пределы осуществления... прав есть границы реализации тех возможностей, которые предоставлены лицу данным субъективным правом»⁹.

Различают общие и частные пределы осуществления прав. Общие связаны с единой системой требований к осуществлению прав. Частные характеризуют специфику осуществления определенной группы прав (например, вещных), в определенной сфере (например, при осуществлении предпринимательской деятельности) и т.п., то есть конкретику отношений.

К осуществлению субъективных прав тяготеют вопросы гарантий и обеспечения (обеспечить – «сделать вполне возможным, действительным, реально выполнимым»¹⁰).

Под обеспечением прав акционеров в литературе предлагается понимать «комплекс мер юридического, экономического, организационного, институционального и т.п. характера, направленных на эффективную реализацию акционерами своих прав»¹¹.

К экономическим мерам можно отнести всю систему экономических отношений в нашей стране, включая существование частной собственности, возможность свободно использовать свое имущество для предпринимательской деятельности в единоличной или ассоциированной форме.

Институциональные меры означают создание и функционирование государственных и муниципальных органов, а также государственных и негосударственных организаций, осуществляющих практическую деятельность в рассматриваемой нами сфере. Иначе говоря, это структурный блок. Инструментарий их деятельности, ее направления, формы и методы, средства составляют функциональный блок или организационные меры. Также последние можно определять как регулирование акционерных правоотношений, в содержание которых входят и права акционеров.

Здесь полезно вспомнить, что к формам регулирования в литературе относят: 1) установление норм права; 2) применение норм права; осуществление организационных дей-

ствий (оперативно-организаторская работа). Контроль, который также часто включают в этот перечень, является не столько формой, сколько видом регулирования. Применение мер государственного принуждения как включают во вторую форму, так и выделяют в качестве самостоятельной¹².

Юридические меры связаны с терминами «защита» и «охрана».

К сожалению, в литературе и в правовых актах подчас происходит смешение понятий «защита», «охрана», а также «обеспечение», «гарантирование» и т.п. (сравним например: ст. ст. 38, 46, 52, а также ст. ст. 17, 18, 45 Конституции РФ). В связи с этим говорят о защите в широком смысле слова – охране, с нашей точки зрения¹³ – и о защите в узком смысле слова, которая предусматривает специальный объект, специальные основания, специальные меры. ГК, ГПК и АПК в основном ориентируются на это «узкое» понятие.

Смысловое значение термина «охрана» в русском языке определяется через слово «охранять», что означает оберегать, бережно относиться. Таким образом, понятие охраны имеет явно выраженный превентивный характер, предусматривает систему мер (в том числе норм), обеспечивающих рациональное использование и сохранение. Как функция, охрана связана с обеспечением прав до тех пор, пока права и (или) законные интересы не будут ограничены на основании закона или нарушены. Защищать же – значит, охраняя, ограждать от посягательства, от враждебных действий, от опасности¹⁴. Следовательно, защита как вид деятельности направлена на выполнение правоохранительных задач. Их соотношение по поводу субъективных прав удачно охарактеризовал Н.И. Матузов: «Охраняются они постоянно, а защищаются только тогда, когда нарушаются»¹⁵.

Представляется, что характеру гражданского права, регулирующего «нормальные» отношения в гражданском, торговом обороте, больше соответствует превентивная функция, то есть охрана. При большем внимании к ней в ряде случаев можно предотвратить правонарушение и избежать применения способов защиты прав и мер ответственности.

Примечательно, что в Германии защита прав акционеров понимается и как охрана, и как обеспечение. Её основными принципами по немецкому законодательству являются: предоставление каждому владельцу хотя бы одной акции акционерного общества права

голоса на общем собрании акционеров; отсутствие препятствий в регистрации прав собственности на акции; возможность свободного осуществления прав, связанных с обладанием и распоряжением акциями; участие в формировании совета директоров; участие в распределении прибыли компании.

В организационные меры обеспечения прав акционеров в широком смысле слова можно включать установленный законом порядок образования, функционирования и размеры имущественной базы деятельности акционерных обществ, перечень (круг) лиц, которые могут быть их учредителями (участниками), состав и компетенцию органов управления акционерных обществ, порядок распределения прибыли и т.д.

Например, единогласное принятие всеми учредителями решения об учреждении акционерного общества (п.п. 1–3 ст. 9 ФЗ) служит своего рода гарантией свободного участия лиц в обществе, отсутствия принуждения к передаче своего имущества юридическому лицу, в деятельности которого потенциальный акционер не заинтересован¹⁶. Единогласное принятие всеми учредителями решения об учреждении денежной оценки вкладов, вносимых в неденежной форме в оплату акций общества (п. 3 ст. 9 ФЗ) должно способствовать объективности и единообразию в оценке вкладов, препятствовать искусственному завышению этой оценки.

Государственная регистрация акционерного общества представляет собой акт компетентного государственного органа, фиксирующего факт создания общества, реализующий контроль за законностью этой процедуры, а также означающий признание за обществом и предоставление ему государством правосубъектности¹⁷. Только к созданному, то есть зарегистрированному акционерному обществу акционер может предъявлять какие-либо требования.

Не меньшее значение имеет и лицензирование. «Законодательный запрет безлицензионной профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг предусматривает появление на нем хозяйствующих субъектов и граждан, имеющих сомнительную материальную базу и недостаточную квалификацию. Кроме того, лицензия является весьма эффективным рычагом контроля за соблюдением прав инвесторов как со стороны эмитентов ценных бумаг, так и всяческих посредников, поскольку позволяет оперативно пресекать

допущенные нарушения путем её приостановления или аннулирования»¹⁸.

Нормативное обеспечение прав акционеров реализуется через их закрепление в различных источниках права. В частности, ФЗ в соответствии с ГК определяет права акционеров, обеспечивает защиту прав и интересов акционеров (п. 1 ст. 1 ФЗ). В уставе акционерного общества должны содержаться права акционеров по каждой категории принадлежащих им акций (п. 3 ст. 11, ч. 1 п. 1 ст. 27 ФЗ). По каждой акции одной категории (типа) предоставляется одинаковый объем прав (ст. 31 ФЗ).

Ряд прав акционеров, в свою очередь, выступает как гарантия, условие реализации других прав. Например, преимущественное право приобретения акций и эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в акции, может быть реализовано при соблюдении права акционера на информацию (ср.: п. 2 ст. 36, п. 2 ст. 38, п. 1 ст. 40 и ст. 41 ФЗ).

Имущественные права акционеров требуют в качестве оснований возникновения, изменения и прекращения, как правило, сложные юридические составы, включающие в себя порой как сделки, так и юридические акты. Права акционеров в сфере управления, кроме этого, требуют включения иных неимущественных прав, прав в сфере управления.

Право на участие в управлении акционерным обществом реализуется непосредственно – через участие в работе общего собрания акционеров и голосование на нем – и опосредованно – через подачу предложений в повестку дня общего собрания акционеров (ст. 53 ФЗ), выдвижение кандидатов в органы акционерного общества, в том числе органы управления (ст. 53 ФЗ), право на информацию об общем собрании акционеров (ст. 52 ФЗ), право на участие в общем собрании акционеров непосредственно или через представителя (ст.ст. 51, 57 ФЗ), право голоса на общем собрании акционеров (ст.ст. 31, 32, 49 ФЗ), право на информацию о решениях общего собрания акционеров (ст. 62 ФЗ), право обжаловать решения общего собрания акционеров (ст. 49 ФЗ), контроль за деятельностью органов управления на общем собрании акционеров и через органы контроля, кандидатов, в которые выдвигает акционер, которые избирает акционер, через прекращение деятельности органов акционерного общества и т.д. Подчеркнем два момента: 1) во всех случаях для реализации этих прав требуется осуществление права акционера на информацию – о своих

правах, о созыве общего собрания акционеров, о решениях органов акционерного общества и т.д.; 2) так как органы управления, по общему правилу, избираются на общем собрании акционеров и на нем же прекращаются их полномочия, то в основания возникновения, изменения и прекращения прав акционеров в сфере управления требуется также включение компетенции высшего органа управления акционерного общества.

Таким образом, большинство прав акционеров, в первую очередь, прав в сфере управления по условиям реализации являются сложноструктурированными.

Обеспечение и защита прав акционеров не могут рассматриваться в отрыве от других проблем акционерного права. Их правовое регулирование должно развиваться, в том числе при соблюдении прав и законных интересов самого акционерного общества и третьих заинтересованных лиц, что и обеспечивает система корпоративного управления.

¹ Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. – Т. II. – СПб., 1907. – С. 344–461; Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. – Т. II. – М., 1995. – С. 168–172.

² Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. – СПб., 1917. – С. 309.

³ Права акционеров в США были приравнены к индексу «100», на последнем месте с индексом «48» оказалась Япония.

⁴ СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 1 (с последующ. изм. и доп.).

⁵ Об этом: Долинская В.В. Права акционеров // Основы правовых знаний: Учебник для учащихся 8–9 классов. – М., 1999.

⁶ Долинская В.В. Доверительное управление ценными бумагами // Закон. – 2004. – № 7. – С. 64–68.

⁷ Алексеев С.С. Общая теория права. – М., 1981; Долинская В.В. Предпринимательское право: Учебник. – М., 2004. – Р. 5.1.; Попондопуло В.Ф. Правовой режим предпринимательства. – СПб., 1994.

⁸ Долинская В.В. Понятие гражданского права: Гл. 1 // Гражданское право: Учебник / Под ред. А.Г. Калпина, А.И. Масляева. – Ч. 1. – М., 2000.

⁹ Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав: Гл. XV // Советское гражданское право / Отв. ред. В.П. Грибанов, С.М. Корнеев. – Т. 1. – М., 1979. – С. 279.

¹⁰ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. – М., 1993. – С. 438.

¹¹ Носов С.И. О защите прав акционеров // Законодательство. – 2001. – № 1.

¹² Долинская В.В. Предпринимательское право. – Р. 2.2.
¹³ П. 1 ст. 38 Конституции РФ: «Материнство и детство, семья находятся под защитой государства»; гл. 58 ТК «Защита трудовых прав работников профессиональными союзами» – о контроле профсоюзов за соблюдением норм трудового права и гарантиях прав работников; о цели защиты интересов собственников при реализации преимущественного права покупки по ст. 250 ГК и др.; Гражданско-правовая охрана интересов личности. – М., 1969. – С. 3–4; Осипов Е. Общие условия и пределы защиты гражданских прав (на примере законодательства Республики Казахстан) // Право и жизнь. – М., 2001. – № 35. – С. 181–183; Хвостов В.М. Система римского права. – М., 1996. – С. 207.

¹⁴ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Указ. соч. – С. 230, 499.

¹⁵ Матузов Н.И. Правовая система и личность. – Саратов, 1987. – С. 131.

¹⁶ Менее демократична норма ст. 2 ФЗ «Об особенностях правового положения акционерных обществ работников (народных предприятий)» от 19 июля 1998 г. № 115-ФЗ.

¹⁷ Долинская В.В. Акционерное право: Учебник. – М., 1997. – С. 253.

¹⁸ Ионова Ж. Лицензирование – способ защиты прав акционеров // Журнал для акционеров. – 1996. – № 5. – С. 45.

ПРОБЛЕМЫ ОТРАСЛЕВОЙ ПРИНАДЛЕЖНОСТИ ДОГОВОРА НА ОКАЗАНИЕ ВОЗМЕЗДНЫХ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ УСЛУГ

В.В. Кванина,

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой предпринимательского и коммерческого права ЮУрГУ

Правовой формой оказания образовательных услуг является договор на оказание образовательных услуг. Под образовательной услугой следует понимать деятельность по передаче знаний, умений, формированию навыков у обучающихся. Правовая природа договора на оказание возмездных образовательных услуг вызывает много споров. Особенно остро вопрос об отраслевой принадлежности отношений между образовательным учреждением и обучающимся по поводу оказания возмездных образовательных услуг в рамках ГОС встал после принятия второй части ГК РФ, которая отнесла к договору возмездных услуг и услуги по обучению.

Прежде всего, было обращено внимание на то, что в п. 2 ст. 779 ГК РФ речь идет об обучении, а не об образовании, которые не являются тождественными понятиями. И в связи с этим отдельными авторами был сделан вывод, что гл. 39 ГК РФ применима только к договорам на обучение (например, к договорам на обучение вождению автомобиля). Однако «обучение» и «образование» – взаимосвязанные понятия и одно вытекает из другого.

Что касается правовой природы договора на оказание возмездных образовательных услуг, то по данному вопросу представлена целая палитра взглядов. Наиболее распространено мнение о том, что данный договор относится к гражданско-правовым и на него распространяется режим гл. 39 ГК РФ¹. Другие авторы категорически отвергают гражданско-правовой характер отношений между студентом и вузом по оказанию образовательных услуг². Е.А. Суханов, один из сторонников данной позиции, следующим образом обосновывает отсутствие гражданско-правовой природы договора на оказание возмездных образовательных услуг. Если допустить существование договора на оказание возмездных образовательных услуг между студентом и вузом, то это означает, во-первых, что на соответствующие отношения должен распространяться Закон РФ «О защите прав потребителей», согласно которого клиент может требовать, в том числе, возмещение морального вреда; во-

вторых, профессор, читающий лекцию с кафедры, – уже не профессор в привычном понимании этого слова, а всего лишь услугода-тель; в-третьих, студента-двоечника уже нельзя отчислить административным актом – приказом ректора или декана, потому что это будет односторонним расторжением гражданско-правового договора, т.е. вузу придется в суде требовать расторжения договора, ссылаясь на его грубое нарушение другой стороной³.

С данными аргументами, отрицающими гражданско-правовую природу договора на оказание возмездных образовательных услуг, сложно согласиться. В частности, нам не понятно, в силу каких причин на отношения между образовательным учреждением и студентом не может распространяться Закон о защите прав потребителей, тем более нормы о компенсации морального вреда. Цели приобретения образования у граждан разнообразны: получение общепрофессионального образования, целостного представления о мире, повышение культурного и духовного уровня, расширение кругозора и т.д. Получение образования с целью стать профессиональным предпринимателем не исключает вышеуказанные мотивации. И это доказывает, что за образованием граждане идут, руководствуясь в первую очередь личными неимущественными интересами.

Относительно второго замечания следует заметить, что профессор, читающий лекции, не состоит в договорных отношениях со студентами, он находится в трудовых отношениях с вузом, в силу которых и оказывает образовательные услуги студентам. Аргумент о невозможности отчисления студента-двоечника из вуза на основании гражданско-правовых норм также, на наш взгляд, неубедителен, так как согласно ст. 310, 450 ГК РФ и п. 9 ст. 16 Закона о высшем и послевузовском профессиональном образовании образовательное учреждение вправе расторгнуть договор в случае неуспеваемости обучающегося.

Отдельные ученые доказывают принадлежность правоотношений между обучающимся и образовательным учреждением, вы-

текающих из договора на оказание возмездных образовательных услуг, к педагогическому праву через отрицание их гражданско-правового характера⁴. Например, В.И. Шкатулла полагает, что отношения между образовательным учреждением и обучающимся регулируются методом административного права, т.е. между ними устанавливаются отношения субординации. Возражения против гражданско-правовой конструкции договора на оказание возмездных образовательных услуг сводятся к следующему: 1) в соответствии со ст. 426 ГК РФ публичный договор заключает только коммерческая организация, а образовательное учреждение не является таковой; 2) содержанием договора возмездного оказания услуг является совершение действий исполнителем по заданию заказчика, а заказчик обязуется оплатить услуги (ст. 779 ГК РФ), т.е. обязанность заказчика ограничивается лишь оплатой услуг. В договоре об образовании услуги исполнителя – образовательного учреждения или индивидуального педагога (ст. 48 Закона РФ «Об образовании») одновременно сопровождаются работой обучающегося по освоению образовательной программы⁵.

Действительно согласно ст. 426 ГК РФ в качестве обязанной стороны публичного договора выступает коммерческая организация. Однако, на наш взгляд, это досадное упущение законодателя, так как некоммерческие организации при осуществлении ими предпринимательской деятельности могут также заключать договоры, правовой режим которых аналогичен режиму публичных договоров.

Второй довод, на наш взгляд, совершенно неоправдан, так как ни в одной формуле гражданско-правового договора законодатель никогда не стремился изложить все права и обязанности его участников. Более того, определение договора на оказание возмездных услуг, приведенное в п. 1 ст. 779 ГК РФ, носит общий характер, так как невозможно учесть в одной дефиниции особенности всех типов договоров на оказание возмездных услуг.

В.М. Сырых также рассматривает отношения по оказанию платных образовательных услуг в качестве педагогических⁶. Гражданско-правовой характер платных образовательных услуг автор отрицает по следующим причинам: 1) в договоре на оказание образовательных услуг от заказчика требуется совершение ряда активных действий (посещение лекций, семинаров, выполнение учебного плана и т.д.), тогда как согласно ст. 779 ГК

РФ от заказчика требуется лишь оплата за оказанные услуги; 2) обучающийся обязан подчиняться указаниям органа управления образовательным учреждением, претерпевать меры дисциплинарного взыскания, что не соответствует принципу равенства и независимости в гражданских отношениях; 3) договор на оказание платных образовательных услуг считается обязательным не с момента его заключения (ст. 425 ГК РФ), а с момента оплаты обучения; 4) прекращение образовательного правоотношения происходит не по правилам ст. 408 ГК РФ; 5) обучающийся лишен традиционного для гражданских правоотношений права оспаривать качество образования и взыскивать понесенные убытки⁷. Возражения по первому аргументу были изложены выше. Относительно других доводов следует отметить следующее. Во-первых, между обучающимся и вузом после издания приказа о зачислении устанавливаются разнообразные отношения, к которым относятся, в том числе и административные. Поэтому наличие отношений власти и подчинения не влияет на гражданско-правовой характер договора. Во-вторых, согласно ст. 425 ГК РФ договор вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента его заключения. А заключенным он считается с того момента, когда между сторонами достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора, к которым относятся также и условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (ст. 432 ГК РФ). В-третьих, предметом договора на оказание возмездных образовательных услуг является деятельность по оказанию образовательных услуг, а не действие. В связи с этим исполнение данного договора осуществляется поэтапно и растянуто во времени. Выдача расписки в получении исполнения полностью или в соответствующей части по данному договору, как предусмотрено ст. 408 ГК РФ, просто не соответствует сущности данного обязательства. Здесь отношения носят более сложный характер и вместо расписки выдается либо справка о неоконченном образовании, либо диплом. В-четвертых, право обучающегося на оспаривание качества образовательных услуг непосредственно вытекает из общих норм ГК РФ (ст. 11, 12, 15 ГК РФ) и норм главы 37 ГК РФ, которые в субсидиарном порядке применяются к договорам на оказание возмездных услуг.

Отвергая гражданско-правовой характер

отношений между образовательным учреждением и обучающимся по поводу оказания возмездных образовательных услуг в рамках ГОС, В.М. Сырых в то же время не отрицает гражданско-правовую природу договора оказания возмездных услуг в рамках дополнительного образования (ст. 45 Закона РФ об образовании). Отличие между этими договорами, на его взгляд, заключается в том, что в первом случае в договоре идет речь об образовании, которое включает как обучение, так и воспитание; во втором случае – только об обучении. Образование отличается от обучения в форме дополнительного образования тем, что 1) оно осуществляется в соответствии с государственным образовательным стандартом; 2) носит целенаправленный и системный характер; 3) воспитание в образовательном процессе имеет самостоятельное значение наряду с обучением; 4) обязательным компонентом образовательного процесса предстает итоговая аттестация обучающихся; 5) обучение завершается выдачей диплома о соответствующем образовании и (или) квалификации⁸.

Данные аргументы вызывают возражения, так как, на наш взгляд, договор на оказание возмездных образовательных услуг выступает в качестве типа гражданско-правового договора, внутри которого выделяются виды и разновидности, которые могут иметь свою специфику. Такими особенностями обладает и договор на оказание дополнительных образовательных услуг, выступающий в качестве вида договора на оказание возмездных образовательных услуг.

Высказано мнение о том, что конструкция договора об оказании возмездных образовательных услуг, предусмотренная гл. 39 ГК РФ, приемлема только для платных дополнительных образовательных услуг, оказываемых государственными и муниципальными образовательными учреждениями; платной образовательной деятельности негосударственных образовательных учреждений; индивидуальной трудовой педагогической деятельности. Платная же образовательная деятельность, осуществляемая государственными и муниципальными образовательными учреждениями в рамках государственного образовательного стандарта, должна осуществляться в рамках договора о подготовке специалиста с высшим образованием. Данный договор рассматривается в качестве смешанного, сочетающего элементы разных отраслей права, но с преобладанием в нем квазитрудовых (тру-

довых) отношений. При этом нормы трудового права должны применяться к данным отношениям по аналогии. В качестве обоснования данной точки зрения приводятся следующие доводы: во-первых, обучающийся (абитуриент) принимается в образовательное учреждение на основе конкурсного испытания (тестирование, собеседование) путем издания приказа о зачислении (по аналогии – работника); во-вторых, с этого момента обучающийся обязан соблюдать правила внутреннего распорядка, расписание занятий и иные локальные акты (для работника так же); в-третьих, за невыполнение указанных выше актов применяются меры дисциплинарного воздействия, вплоть до отчисления (для работника так же); в-четвертых, за хорошую успеваемость (работу) обучающегося можно поощрять повышенной стипендией (для бюджетников) (для работников – денежная премия); в-пятых, для многих категорий работников (служащих) проводится аттестация для определения соответствия уровня знаний замещаемой или для замещения должности, а также курсы подготовки и повышения квалификации. Для перехода обучающегося на другой курс необходима промежуточная аттестация, которая в конечном итоге определяет соответствие уровня знаний, умений и навыков требованиям, предъявляемым образовательными программами и учебными планами; в-шестых, наличие у обучающегося и работника отпуска (каникул); в-седьмых, обучение в образовательном учреждении входит в трудовой стаж и др.⁹

Если мнение автора о выделении договора по подготовке специалиста с высшим образованием в отдельную группу договоров из числа договоров на оказание возмездных образовательных услуг еще поддается восприятию, то вывод о правовой природе данного договора вызывает недоумение, хотя, возможно, он и оригинален. Несмотря на так называемую «схожесть», между работой и обучением лежит большая пропасть и применять к этим институтам одинаковый правовой механизм ошибочно. Кроме того, следует заметить, что обучение в образовательном учреждении не включается в трудовой стаж.

Отдельные авторы, не определяя правовую природу договора на оказание возмездных образовательных услуг, отмечают, что: 1) характерной чертой договора о платном обучении в государственном вузе является сочетание власти и равноправия¹⁰; 2) по содержанию прав и обязанностей сторон такой

договор не соответствует договору на оказание возмездных услуг. В то же время подобные взаимоотношения нельзя назвать чисто административно-правовыми, так как во многом они носят взаимный характер¹¹.

Противоречивое мнение о правовой природе образовательных отношений высказала Т.А. Сошникова. С одной стороны, отмечается, что на данные отношения не распространяются ГК РФ и Закон о защите прав потребителей. Но, с другой стороны, критикуя решение коллегии МАП РФ от 24 ноября 1999 г. «О соблюдении законодательства о защите прав потребителей при оказании платных образовательных услуг»¹², она ссылается на нормы ГК РФ и тем самым подводит данные отношения под гражданско-правовые¹³.

Ряд авторов рассматривают отношения между обучающимся и образовательным учреждением как административно-правовые¹⁴. По данной позиции заслуживает внимание мнение Г.С. Сапаргалиева, полагающего, что отношения между обучающимися и администрацией в определенной степени являются равноправными. Администрация не только располагает управленческими правами, но имеет и определенные обязанности в отношении обучающихся (обеспечивать учащимся бесплатное пользование лабораториями, кабинетами, аудиториями, читальными залами, библиотеками и другими учебными и учебно-воспитательными учреждениями, спортивными базами и другим оборудованием учебных заведений). В отношениях же между педагогом и учащимся преобладает элемент равноправия, хотя имеется и управленческий элемент¹⁵.

На наш взгляд, договор на оказание возмездных образовательных услуг является сложным институтом, включающим в себя элементы гражданского и административного права, с преобладанием гражданско-правовых начал. Данный тезис подтверждается через анализ предмета и содержание данного договора. Специфика предмета договора на оказание возмездных образовательных услуг выражается в его неоднородном составе, представленном в виде двух элементов: образовательной деятельности и неовещественного результата данной деятельности в виде приобретенных знаний, умений, навыков. Отношения по оказанию образовательных услуг (проведение лекций, семинарских и практических занятий, консультаций, экзаменов, зачетов и т.д.) являются имущественными; отношения по по-

воду приобретенных знаний, умений, навыков по своей правовой природе относятся к личным неимущественным отношениям, связанным с имущественными. Вывод о характере последних отношений обусловлен тем, что знания, умения, навыки представляют собой личное нематериальное благо, так как они не отделены от личности их носителя, не передаваемы, кроме того, они не подлежат денежной оценке. Денежной оценке подлежит образовательная деятельность, а результат данной деятельности, так же, как и здоровье, представляет собой неоценимый личностный капитал. Если лицо, получившее образование, приобретает доходы посредством приложения приобретенных знаний, умений, навыков, то речь уже надо вести о самостоятельных отношениях, вытекающих из права гражданина на труд, на занятие предпринимательской деятельностью.

Правоотношения, связанные с проведением мероприятий, предусмотренных ГОС, а также по поводу приобретенных обучающимся знаний, умений, навыков, являются гражданско-правовыми, так как субъекты данных отношений, во-первых, обладают юридическим равенством; во-вторых, имущественно обособлены; в-третьих, обладают автономной волей (они не зависят от воли контрагента в принятии решения и их осуществлении).

Данные отношения обогащают предмет гражданского права, так как в науке гражданского права к неимущественным отношениям, связанным с имущественными, традиционно относят только отношения, возникающие в связи с созданием и использованием результатов интеллектуальной деятельности.

Договор на оказание возмездных образовательных услуг является основанием возникновения и административных правоотношений, связанных с обязанностями обучающихся по соблюдению правил поведения, предусмотренных Уставом и Правилами внутреннего распорядка вуза.

Отношения по воспитанию, возникающие между образовательным учреждением и обучающимся, в свою очередь, предполагают сочетание метода «власти и подчинения» (административное право)¹⁶ и нравственно-психологических установок. Последний способ воздействия является неправовым.

Таким образом, договор на оказание возмездных образовательных услуг является нетипичным гражданско-правовым договором, сочетающим элементы гражданского и административного права.

Судебная практика рассматривает договор на оказание возмездных образовательных услуг в качестве комплексного договора, сочетающего элементы гражданского и административного права. В качестве примера можно сослаться на постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа № А56-21085/01 от 21 января 2002 г., в котором признано, что систематическое толкование ч. 3 ст. 46 Закона об образовании, предусматривающей заключение договора между обучающимся и образовательным учреждением, а также ст. 431, 779 ГК РФ «позволяет определить правовую природу договора о подготовке специалиста с высшим образованием как комплексного договора, включающего в себя элементы как гражданских, так и административных правоотношений. Таким образом, условия данного договора не должны противоречить нормам гражданского законодательства и нормам, регулиующим отношения в области образования»¹⁷.

Образовательные услуги, оказываемые обучающимся за счет бюджетных средств, также подпадают под регулирование норм гражданского права. Они являются безвозмездными для потребителей услуг, но для вуза они являются возмездными (затраты на обучение студентов финансирует государство). Источник финансирования не должен влиять на природу договора на оказание образовательных услуг, тем более, что с введением конструкции ГИФО меняется схема финансовых потоков: деньги (в виде сертификата) следуют за абитуриентом и он сам приносит их в вуз. А из этого следует, что отношения между вузом и студентом также выстраиваются как имущественные. Данные рассуждения приводят к выводу о том, что отношения между указанными субъектами по поводу осуществления образовательной деятельности должны облекаться в правовую форму договора на оказание образовательных услуг. При ином решении вопроса неоправданно нарушается принцип единообразия правового регулирования однотипных отношений, и, кроме того, студенты – бюджетники будут находиться в бесправном положении. В частности, они не смогут защитить свое право на получение качественного образования с помощью норм ГК РФ и Закона о защите прав потребителей. Аналогичное мнение было высказано и иными авторами¹⁸.

Иная точка зрения по данному вопросу была высказана А.В. Белозеровым, относяще-

го правоотношения по предоставлению образовательных услуг за счет бюджетных средств к социально-обеспечительным отношениям с возможностью применения к ним «третьего» метода правового регулирования. Для данного метода характерно: обязанным субъектом выступает государство, государственные органы (органы социальной защиты) и организации (образовательные). Вторая сторона правоотношений – гражданин – не несет никаких встречных обязанностей материального характера¹⁹.

¹ Волчанская Л.М. Договор возмездного оказания образовательных услуг: правовое регулирование, понятие и содержание // Правоведение. – 2002. – № 3. – С. 265 и след.; Фролова Т.О. Правовое регулирование способов получения высшего профессионального образования в государственном образовательном учреждении // Право и образование. – 2003. – № 5. – С. 95; Шегай И.В. Государственный контроль за соблюдением законодательства о защите прав потребителей при оказании платных образовательных услуг / Проблемы и перспективы законодательства об образовании и его кодификации: Материалы VI Международной научно-практической конференции. Москва, 11–12 октября 2001 года / Отв. ред. А.А. Капустин, В.В. Еремян. – М., 2002. – С. 166; Жукова Т.В. Проблемы договорного регулирования возмездного оказания образовательных услуг // Юрист. – 2003. – № 8. – С. 2; Куров С.В. О правовой природе договора платного образования // Право и образование. – 2002. – № 3. – С. 132; Уханов О.А. Я не заказывал отчисление из вуза! (О праве обучаемых, оплачивающих предоставляемые образовательные услуги, продолжать свое обучение независимо от результатов проверки их знаний) // Право и образование. – 2002. – № 2. – С. 111 и др.

² Суханов Е.А. Осторожно: гражданско-правовые конструкции // Законодательство. – 2003. – № 9. – С. 62; Пасешникова Л.А. Образовательные правоотношения: соотношение ГК РФ и специального законодательства / Тезисы VI Международной научно-практической конференции «Проблемы и перспективы законодательства об образовании и его кодификации». – М., 2001. – С. 47–48.

³ Суханов Е.А. Осторожно: гражданско-правовые конструкции. – С. 62.

⁴ Шкатулла В.И. Образовательное право: Учебник для вузов. – М., 2001. – С. 39–40; Запесоцкий А. Платное образование – не услуга, студент – не клиент // Высшее образование в России. – 2002. – № 2. – С. 48–49.

⁵ Шкатулла В.И. Образовательное право: Учебник для вузов. – С. 39–40.

⁶ Сырых В.М. Введение в теорию образовательного права. – М., 2002. – С. 201.

⁷ Сырых В.М. Образовательное право как отрасль российского права. – С. 30–32.

⁸ Сырых В.М. О юридической природе образовательного договора с условием оплаты обучающимся стоимости обучения // Право и образование. – 2002. – № 4. – С. 69–70.

⁹ Иванский В.П. Кодификация законодательства об образовании как средство разрешения проблемы соотношения частной и публичной сфер (основные тезисы) / Проблемы и перспективы законодательства об образовании и его кодификации: Материалы VI Международ-

ной научно-практической конференции. Москва, 11–12 октября 2001 года. – М., 2002. – С. 90–91, 95–97.

¹⁰ Бахрах Д.Н. Административное право России: Учебник для вузов. – М., 2000. – С. 339.

¹¹ Барабанова С.В. Некоторые проблемы реализации конституционного права граждан на высшее профессиональное образование в Российской Федерации // Право и образование. – 2002. – № 6. – С. 124.

¹² Решение коллегии МАП России «О соблюдении законодательства о защите прав потребителей при оказании платных образовательных услуг» от 24.11.1999 г. // СИС «Гарант».

¹³ Сошникова Т.А. Отчислить двоечника из вуза можно, несмотря на то, что он оплатил обучение // Право и образование. – 2002. – № 1. – С. 190.

¹⁴ Например, Новоселов В.И. Правовое положение граждан в отраслях государственного управления. – Саратов, 1977; Голубкова Н.С. Особенности реализации конституционного права на образование в негосударственном образовательном учреждении в России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002. – С. 10–11; Сапар-

галиев Г.С., Баянов Е.Б. Правовые основы развития народного образования. – Алма-Ата, 1983. – С. 23.

¹⁵ Сапаргалиев Г.С., Баянов Е.Б. Правовые основы развития народного образования. – С. 26.

¹⁶ На взгляд М.Н. Малениной, даже отношения власти и подчинения по договору на оказание возмездных образовательных услуг следует рассматривать в качестве гражданско-правовых, так как подобные обязательства принимаются студентом добровольно, на ограниченный срок. Маленина М.Н. Правовая природа и основания правоотношений «вуз – студент» // Правоведение. – 2002. – № 3. – С. 261.

¹⁷ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа № А56-21085/01 от 21.01.2002 // СИС «Консультант плюс».

¹⁸ Например, Маленина М.Н. Правовая природа и основания правоотношений «вуз – студент». – С. 264, 260.

¹⁹ Белозеров А.В. Понятие и содержание обязательств по возмездному оказанию образовательных услуг: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2000. – С. 10.

НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ СТРАХОВАНИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

С.И. Курпякова,

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского и предпринимательского права Московского гуманитарного университета

В большинстве экономически развитых стран мира проблемы возмещения вреда, причинённого жизни, здоровью или имуществу физических или юридических лиц гражданами, занимающимися частной практикой (врачи, адвокаты, архитекторы, дизайнеры, аудиторы и т.п.) решаются путём страхования профессиональной ответственности, а во многих случаях – обязательного страхования профессиональной ответственности.

Следует отметить, что страхование профессиональной ответственности в России является довольно новым видом страхования, а потому не достаточно исследованным. Это объясняется и тем, что не сложилось само понятие «профессиональная ответственность». Некоторые авторы рассматривают ее как разновидность гражданской ответственности, связанной с возмещением вреда, причиненного при выполнении профессиональных обязанностей¹.

Страхование профессиональной ответственности (англ. – professional liability insurance) представляет собой разновидность страхования ответственности, связанного с предоставлением страховой защиты лицам, занимающимся деятельностью по оказанию профессиональных услуг своим клиентам (пациентам) (профессиональной деятельностью), на случай предъявления к ним требований со стороны клиентов (пациентов) и третьих лиц о возмещении вреда, причинённого им в результате действий страхователя в процессе выполнения своих профессиональных обязанностей. Данный вид страхования имеет своей целью предоставление страховой защиты профессионалам, т.е. лицам, занимающимся преимущественно умственным трудом на основе полученного высшего образования и обладающим специальной профессиональной подготовкой².

Основанием возникновения профессиональной ответственности является нарушение условий договора страхователем или причинение им вреда третьим лицам. Если страхователь состоит с клиентом (пациентом) в договорных отношениях, то подразумеваемым условием такого договора является обязанность страхова-

теля проявлять необходимую осмотрительность (осторожность, внимание) и профессиональное умение. Презюмируется, что любое лицо, занимающееся профессиональной деятельностью и считающее себя достаточно компетентным, чтобы давать советы и оказывать помощь в области своей профессии, должно проявлять такую осмотрительность и профессиональное умение, которые можно ожидать от другого лица, занимающегося той же профессиональной деятельностью.

Если степень осмотрительности и профессионального умения находится ниже установленных требований к компетенции, и в результате этого клиенту (пациенту) наносится ущерб, возникает юридическое основание для предъявления претензии страхователю на базе так называемой «небрежности»³.

В данном случае термин «небрежность» не полностью соответствует сложившемуся пониманию этого слова. При страховании профессиональной ответственности под этим термином понимаются ошибки, просчёты и упущения, вызванные как недостаточной внимательностью и осмотрительностью, так и небольшим опытом страхователя.

Для установления факта проявления небрежности служат общие критерии (требования), предъявляемые к соответствующей профессии в целом. Так, в Италии ведутся специальные реестры не только в отношении адвокатов и нотариусов как в России, но в отношении врачей, лиц других профессий, в которых зарегистрированы специалисты, занимающиеся данным видом деятельности. Включение в этот реестр осуществляется на основании выданного разрешения на осуществление частной практики с обязательным заключением договора страхования профессиональной ответственности. При недобросовестном отношении к своим обязанностям специалист подлежит исключению из реестра, а договор страхования автоматически прекращается.

Таким образом, наступление страхового случая при страховании профессиональной ответственности зависит не от внешних факторов

(стихийное бедствие, кража и т.д.), а от самого страхователя, осуществляющего профессиональную деятельность.

По характеру убытков, которые может нанести страхователь третьим лицам в процессе осуществления своей профессиональной деятельности рассматриваемый вид страхования может быть классифицирован на: страхование профессиональной ответственности лиц, чья деятельность может нанести вред жизни и здоровью третьих лиц, например, врачей, фармацевтов; страхование профессиональной ответственности лиц, которые могут причинить материальный ущерб своим клиентам, в том числе включая утрату права на предъявление имущественных претензий (упущения при оформлении регрессного права, пропуск сроков исковой давности и т.п.). Это, например, ответственность нотариусов, адвокатов. Как разновидность можно указать страхование профессиональной ответственности лиц, которые могут причинить финансовый ущерб клиентам. К таким лицам следует отнести аудиторов, брокеров, риэлтеров, арбитражных управляющих.

Страхование профессиональной ответственности также может различаться по тому, на что нацелена деятельность профессионального лица: на предоставление необходимых средств или на достижение результата⁴. Наиболее типичными представителями профессионалов, деятельность которых направлена на предоставление необходимых средств, являются врачи и адвокаты. Врач обязан лечить, но не обязан вылечить. Если врачом были предоставлены все необходимые средства и сделано всё возможное, но больной всё равно умер, то вины врача здесь нет. Это имеет особое значение в деятельности врачей, связанной с оперативным хирургическим вмешательством. Адвокаты также должны предоставить средства для защиты прав и законных интересов доверителя (подп. 1 п. 1. ст. 7 ФЗ от 31.05.2002 № 6-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»), но это также не даёт гарантии того, что процесс будет выигран.

К профессионалам, которые должны гарантировать результат, относятся аудиторы, оценщики. Так, при проведении аудиторской проверки аудитор обязан осуществить аудиторскую проверку и предоставить аудиторское заключение аудируемому лицу и (или) лицу, заключившему договор оказания аудиторских услуг (п. 2 ст. 5 ФЗ от 07.08.2001 г. № 119-ФЗ «Об аудиторской деятельности»). Причем ре-

зультат, отраженный в аудиторском заключении, не зависит от отношений между сторонами договора об оказании аудиторских услуг, финансового положения аудируемого лица и иных внешних факторов. Он должен быть объективным и отражать реальное финансовое положение аудируемого лица и оценку ведения его бухгалтерского и налогового учета.

Подобные классификации имеют важное теоретическое и практическое значение. Критерии, положенные в основу такого деления, влияют на степень страхового риска, определение характера событий, при наступлении которых осуществляется страховая выплата, размер страховой суммы и другие условия страхования профессиональной ответственности.

При определении субъектного состава данной категории страховых правоотношений следует учитывать, что в основе страхования общегражданской ответственности лежит вытекающая из требований законодательства материальная ответственность юридических и физических лиц за последствия своей деятельности. Поскольку юридические лица и граждане в процессе своей хозяйственной (профессиональной) деятельности потенциально могут причинить ущерб здоровью, имуществу и иным имущественным интересам третьих лиц, в соответствии с общепринятой практикой они обязаны возместить возникший вред в полном объеме (ч. 1 п. 1 ст. 1064 ГК).

Что же касается страхования профессиональной ответственности, то его объектом могут выступать только имущественные интересы гражданина, связанные с обязанностью последнего возместить причиненный другим лицам вред в связи с исполнением им профессиональных обязанностей, то есть может быть застрахована только ответственность физического лица, занимающегося профессиональной деятельностью в качестве индивидуального частного предпринимателя. Законодательной основой такого страхования может послужить как ст. 932 ГК, когда гражданин, осуществляющий частную профессиональную деятельность, заключает договор страхования договорной ответственности в силу закона, так и ст. 931 ГК, когда страхуется ответственность за причинение вреда третьим лицам. Так, в силу ст. 17 ФЗ от 29.07.1998 № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» страхование гражданской ответственности оценщиков может осуществляться в форме заключения договора страхования ответственности перед заказчиком по конкретному дого-

вору об оценке объекта оценки, так и путем страхования ответственности за причинения вреда не только заказчику, но и иным лицам (например, при оценке неденежных вкладов, вносимых в уставный капитал общества с ограниченной ответственностью в порядке п. 2 ст. 15 ФЗ от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»).

Юридическое лицо страховать свою профессиональную ответственность не может, поскольку не обладает профессией. В то же время вред, причинённый работником юридического лица при исполнении трудовых (служебных, должностных) обязанностей, обязано возмещать юридическое лицо (ч. 1 п. 1 ст. 1068 ГК). В связи с этим, оно может застраховать свою гражданскую ответственность перед третьими лицами за вред, причинённый его работником (например, страхование ответственности владельцев транспортных средств), либо застраховать свою ответственность по договору (ст. 932 ГК), но только в случаях прямого указания в законе (например, в силу ст. 13 ФЗ от 07.08.2001 № 119-ФЗ «Об аудиторской деятельности»).

Следует отметить сложность признания факта возникновения ответственности. Это приводит к тому, что, как правило, сам факт наступления страхового случая устанавливается судом, который определяет и размер ущерба. Досудебное урегулирование претензий потерпевших возможно при наличии бесспорных доказательств причинения вреда страхователем, признании обоснованности возникновения ответственности страхователем. В этом случае определение размера подлежащего возмещению ущерба должно осуществляться при участии страховщика либо его представителя.

¹ Грищенко Н.Б. Профессиональная ответственность: основания и последствия ее возникновения // *Страховое право*. – 2004. – № 1.

² Сплетухов Ю.А. Страхование ответственности. – М., 2001. – С. 108.

³ Журавлёв Ю.М., Секерж И.Г. Теория и практика страхования. – М., 1993. – С. 128–130.

⁴ Подобную классификацию приводит Т.А. Федорова в кн.: *Страхование: Учебник / Под ред. Т.А. Федоровой*. – М., 2003. – С. 608–609.

ПРЕДЕЛЫ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОЙ ПРАВОСПОСОБНОСТИ СТРАХОВЩИКА

С.И. Курпякова,

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского и предпринимательского права Московского гуманитарного университета

При решении вопроса о пределах правоспособности страховщика следует исходить, прежде всего, из понятия, которое содержит ст. 6 Закона Российской Федерации от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в ред. Федерального закона от 7 марта 2005 № 12-ФЗ) (далее – Закон о страховании). Главное требование, предъявляемое к страховщикам, состоит в том, что в качестве таковых могут выступать только юридические лица. При этом в их учредительных документах должны содержаться указания, что они созданы для осуществления страховой, перестраховочной деятельности или взаимного страхования. Таким образом, официальная правовая доктрина не позволяет гражданам выступать в качестве страховщиков, хотя подобная позиция отдельными авторами подвергается критике¹.

Проблемы, связанные с определением правоспособности юридических лиц, исследованы в российской цивилистике достаточно подробно. К настоящему времени сложилось единообразное понимание в определении правоспособности юридических лиц. Юридические лица, как указано в абз. 1 п. 1 ст. 49 Гражданского кодекса Российской Федерации, могут иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в их учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности. Тем самым законодательно закреплён принцип специальной правоспособности юридического лица. Особым образом определена правоспособность коммерческих организаций. Как предусматривается далее этой же статьей, они могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, то есть имеют общую правоспособность.

Вместе с тем, в законодательстве, а вслед за ним и в научных публикациях, появилось понятие «исключительного вида деятельности». Так, Г. Тосунян и А. Викулин под институтом исключительного вида деятельности в современном российском праве понимают,

«...что разрешение осуществлять определенный вид деятельности одновременно является запрещением на осуществление иных видов предпринимательской деятельности»². Постановка вопроса об исключительных видах деятельности имела место в первых комментариях к действующему Гражданскому кодексу Российской Федерации. Так, М.И. Брагинский отмечал, что «... сохранили силу указания на исключительный характер определенных видов деятельности, которые предусмотрены в ряде специальных актов (в частности, имеются в виду законы о страховой, банковской, биржевой и некоторых других видах деятельности)»³.

Представляется, что возможность осуществления исключительного вида деятельности может быть установлена тремя способами.

Первый, когда законодательство содержит указание на запрещение совмещения определенного вида деятельности с иными видами предпринимательской деятельности. Такую ситуацию мы имеем в отношении страховых брокеров. Так, в силу п. 2 ст. 8 Закона о страховании страховые брокеры вправе осуществлять иную, не запрещенную деятельность, связанную со страхованием, за исключением деятельности в качестве страхового агента, страховщика, перестраховщика. Однако они не могут осуществлять деятельность, не связанную со страхованием.

Второй, когда законодательство содержит перечень видов деятельности, которыми субъект, специализирующийся на деятельности исключительного вида, не вправе заниматься. Этот случай касается ранее установленного статуса страховщика. Первоначальная редакция ст. 6 Закона о страховании определяла, что предметом непосредственной деятельности страховщиков не может быть производственная, торгово-посредническая и банковская деятельность⁴.

Третий способ связан с законодательным определением не только перечня исключительных видов деятельности, но и их составляющих. Так, страховщики по действующему

законодательству – это юридические лица, созданные в соответствии с российским законодательством для осуществления страхования, перестрахования, взаимного страхования. Они оценивают страховой риск, получают премии, инвестируют активы, формируют страховые резервы, определяют размер ущерба и убытков, производят страховые выплаты, осуществляют иные действия, связанные с исполнением обязательств по договору страхования действия (ст. 6 Закона о страховании). У такой организационно-правовой формы страховой деятельности, как общество взаимного страхования достаточно четко определен объем правоспособности: оно осуществляет страхование имущества и иных имущественных интересов своих членов и является некоммерческой организацией (ст. 968 ГК).

Таким образом, считаем вполне обоснованным введение в гражданско-правовой оборот понятия исключительной правоспособности. Основным ее отличием от специальной правоспособности является то, что специальная правоспособность, как правило, определяется, прежде всего, организационно-правовой формой юридического лица, а затем эта организационно-правовая форма получает содержательное наполнение предметом деятельности в зависимости от воли учредителей. Последние самостоятельно определяют цели и задачи будущей деятельности хозяйствующего субъекта.

У юридических лиц с исключительной правоспособностью первичным является исключительный вид деятельности (страховая, биржевая, аудиторская, банковская, деятельность профессионального участника рынка ценных бумаг), а затем уже определяется организационно-правовая форма такой деятельности. Страховые организации, осуществляющие коммерческое страхование, создаются, как правило, в форме хозяйственных обществ, в редких случаях, – в иных организационно-правовых формах (так, один из крупнейших российских страховщиков – Государственное предприятие Ханты-Мансийского автономного округа «Государственная страховая компания «Югория» лишь 16 июля 2004 г. решением Департамента государственной собственности ХМАО № 475 преобразовано в открытое акционерное общество.

Необходимо отметить, что существование исключительного вида деятельности признают и специалисты в области предпринимательского права. Так, И.В. Ершова в класси-

фикации хозяйственной компетенции субъектов предпринимательского права выделяет исключительную компетенцию, которой наделены субъекты, «... избравшие для себя такой вид деятельности, при котором законодателем установлен запрет на осуществление каких-либо иных видов предпринимательской деятельности»⁵. В.В. Лаптев рассматривает исключительную правоспособность как разновидность специальной, подчеркивая, что «она дает возможность осуществлять лишь один вид деятельности, не совмещая его с другими видами деятельности»⁶.

При определении содержания и пределов исключительной правоспособности страховщика на основании Закона о страховании можно прийти к следующим выводам:

во-первых, моментом возникновения исключительной правоспособности страховщика является принятие решение о выдаче лицензии на соответствующий вид страхования, указанный в ст. 32.9. К такому умозаключению мы приходим в результате толкования п. 11 ст. 32 и ст. 32.4 указанного закона;

во-вторых, прекращение исключительной правоспособности страховщика следует связывать с такими юридическими фактами как истечение срока действия лицензии, если разрешение носило срочный характер (ст. 32.5), а также обстоятельствами, указанными в ст. 32.8 (заявление страховщика, решение суда, решение органа страхового надзора об отзыве лицензии). В случае отзыва лицензии страховщик лишь «частично» утрачивает свою исключительную правоспособность. Как указано выше, осуществление страховой деятельности не сводится только к заключению договоров страхования и получению страховых премий. Составляющей правоспособности страховщика является урегулирование убытков. Если же лицензия отозвана, то со дня вступления в силу решения органа страхового надзора об отзыве лицензии страховщик не вправе заключать новые договоры страхования (перестрахования), а также вносить изменения в существующие договоры, влекущие увеличение его обязательств. Закон предоставляет этому субъекту страхового дела шестимесячный срок для исполнения обязательств перед страхователями и выгодоприобретателями, то есть законодательно закреплено нечто похожее на «отстроченный отзыв лицензии». Этот период необходим и для того, чтобы страховщик либо расторгнул свои договоры страхования, либо передал обяза-

тельства по ним другому страховщику (см.: п. 5 ст. 32.8 Закона о страховании);

в-третьих, прекращение исключительной правоспособности страховщика, в конечном счете, по нашему мнению, должно повлечь его ликвидацию. К сожалению, действующая редакция Закона о страховании это прямо не предусматривает в отличие от прежней (см. п.п. 3, 6 ст. 32.8 Закона о страховании в ред. Федерального закона от 10 декабря 2003 № 172-ФЗ). В настоящее время лишь в случае неполучения органом страхового надзора некоторых необходимых документов (п. 9 ст. 32.8) до истечения шести месяцев со дня вступления в силу решения об отзыве лицензии орган страхового надзора обязан обратиться в суд с иском о ликвидации страховщика.

Полагаем, что законодательство не должно допускать «переквалификацию» страховщика в коммерческую организацию, обладающую общей правоспособностью с открытым перечнем видов деятельности согласно учредительным документам;

в-четвертых, страховые операции нельзя совмещать с банковской, производственной, торговой и иной деятельностью, которая приносила бы страховщику систематическую прибыль. Вместе с тем законодательством поощряется осуществление тех операций, которые выступают финансовым инструментом, предназначенным для пополнения страховых резервов и собственных средств страховщика. При этом главным остается требование о ликвидности, возвратности и доходности активов страховых организаций и обществ взаимного страхования, обеспечивающих страховые резервы и собственные средства страховщика;

в-пятых, у страховщиков существует жесткая «специализация». Так, страховщики, осуществляющие страхование жизни, не вправе заниматься имущественным страхованием, перестрахованием, и, наоборот, страховые организации, осуществляющие имущественное страхование, не могут страховать имущественные интересы, связанные с наступлением определенных событий в жизни граждан (абз. 2 п. 2 ст. 6 Закона о страховании);

в-шестых, несмотря на двусмысленное содержание п. 2 ст. 969 ГК РФ, однозначен вывод, что осуществление страховой деятельности запрещено всем юридическим лицам, кроме страховщиков. Страхование не относится к тем видам деятельности, которые подлежат лицензированию, но могут совмещать-

ся с иными как, например, строительная, турагентская, издательская и др. Страховая деятельность может осуществляться только специальными субъектами, обладающими исключительной правоспособностью. Эта правоспособность ограничивается не учредительными документами, согласно волеизъявлению учредителей юридического лица, а является исключительной в силу закона. Такой вывод имеет важное теоретическое и практическое значение. Так, в случае заключения договора страхования со страхователем юридическим лицом, не являющимся страховщиком, такой договор следует считать недействительным по основаниям, предусмотренным ст. 168 ГК РФ. Представляется, что применение ст. 173 ГК РФ в этом случае было бы не совсем верным. Дело в том, что в ст. 173 ГК РФ ограничен перечень лиц, которые могут обратиться в суд с требованием о признании сделки недействительной: это только само юридическое лицо, его участники (учредители) и орган, осуществляющий надзор за страховой деятельностью (применительно к страхованию). Да и то такое обращение возможно лишь в случае, если будет доказано, что страхователь знал или должен был знать, что заключает незаконную сделку. А если ему это было неизвестно, либо указанные лица не намерены оспаривать заключенный договор? Очевидно, что ст. 173 ГК РФ не применима и для случаев заключения страховщиком договоров страхования, когда его лицензия ограничена либо приостановлена. Тогда также следует руководствоваться ст. 168 ГК РФ;

в-седьмых, формальным признаком исключительной правоспособности страховщиков выступает указание в законе об обязательном включении в наименование (фирменное наименование) страховщика слов, позволяющих определить осуществляемый вид деятельности: «страхование», «перестрахование», «взаимное страхование», или производных от этих слов или словосочетаний. Таким образом, уже наименование (фирменное наименование) страховщика содержит указание на то, каким образом страховая организация намерена получать прибыль, либо, что некоммерческая организация (общество взаимного страхования) ставит целью осуществление страхования имущественных интересов своих членов.

Безусловно, следует учитывать, что страховщики, как и иные субъекты гражданского права, могут осуществлять сделки, не

связанные со страхованием, и не имеющие непосредственного отношения к их исключительной правоспособности, например, покупка имущества, аренда помещений, размещение рекламы и т.д. В этом случае следует разграничивать предмет деятельности страховщика, который и составляет содержание исключительной правоспособности, и конкретные права и обязанности, связанные с созданием условий осуществления страховой деятельности. Таким образом, необходимо признать, что у юридических лиц с исключительной правоспособностью конкретные правомочия могут быть шире предмета их деятельности.

¹ Бельх В.С., Кривошеев И.В. Страхование. – М., 2002. – С. 39.

² Госунян Г., Викулин А. Исключительная правоспособность банка // Хозяйство и право. – 1999. – № 5. – С. 59.

³ Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. – М., 1995. – С. 81.

⁴ Некоторые специалисты считают такое определение более универсальным и предлагают вернуться к нему (Страховая секция Совета Федерации утвердила поправки к закону о страховом деле // Агентство страховых новостей. № 247 (1458) 29 декабря 2004 г., электронная версия, <http://www.insur-today.ru/asn/6>).

⁵ Ершова И.В. Предпринимательское право: Учебник. – М., 2002. – С. 38.

⁶ Лаптев В.В. Субъекты предпринимательского права: Учебное пособие. – М., 2003. – С. 28.

БЮДЖЕТНАЯ РЕФОРМА И ГОСУДАРСТВЕННЫЕ ЗАИМСТВОВАНИЯ: ВЗАИМОСВЯЗЬ ЦЕЛЕЙ И ОСНОВЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Е.В. Покачалова,

кандидат юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового, банковского и таможенного права ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права»

Целью проводимой в настоящее время в России бюджетной реформы является создание условий и предпосылок для максимально эффективного управления государственными (муниципальными) финансами в соответствии с приоритетами государственной политики. Суть этой реформы состоит в смещении акцентов от «управления бюджетными ресурсами (затратами)» на «управление результатами» путем повышения ответственности и расширения самостоятельности участников бюджетного процесса и администраторов бюджетных средств в рамках четких среднесрочных ориентиров.

В целях повышения результативности бюджетных расходов Правительство РФ своим постановлением от 22 мая 2004 г. № 249 «О мерах по повышению результативности бюджетных расходов»¹, действующим с изменениями от 23 декабря 2004 г., одобрило Концепцию реформирования бюджетного процесса в Российской Федерации в 2004–2006 гг., разработанную Министерством финансов РФ. В соответствии с названной Концепцией, осуществляемое в настоящее время в России бюджетное реформирование направлено как на повышение результативности бюджетных расходов, так и на оптимизацию управления бюджетными средствами на всех уровнях бюджетной системы Российской Федерации.

Необходимость бюджетного реформирования была предопределена тем, что, несмотря на достаточно серьезные реформы, проведенные за последние годы, в частности, после принятия в 1998 г. и вступившего в силу с 2000 г. Бюджетного кодекса РФ в бюджетной сфере, все же до настоящего времени в стране еще не в полной мере действуют механизмы среднесрочного и долгосрочного планирования и обеспечения результативности бюджетных расходов. Как указывается в Концепции, это проявляется, в частности, и по такой причине как «отсутствие четких формулировок целей и конечных результатов использо-

вания бюджетных средств, а также критериев оценки деятельности администраторов бюджетных средств».

Одним из важнейших условий, послужившим основанием расширения возможностей и институциональных стимулов повышения эффективности управления государственными (муниципальными) финансами и переориентации деятельности администраторов бюджетных средств с освоения выделенных им ассигнований на достижение конечных общественно значимых и измеримых результатов являются складывающиеся в настоящее время благоприятные условия для ускорения бюджетной реформы. К таким фактам относится создание в 2004 г. Стабилизационного фонда РФ, обеспечивающего повышение устойчивости федерального бюджета к негативным воздействиям внешнеэкономической конъюнктуры.

Таким образом, основной целью проводимого бюджетного реформирования в нашей стране является переход от теоретической модели «управления бюджетными ресурсами (затратами)» к использованию иной экономико-правовой парадигмы, где основной целью государственного регулирования экономикой является «управление результатами», достигаемое посредством повышения ответственности и расширения самостоятельности участников бюджетного процесса – и распорядителей и получателей (администраторов) бюджетных средств – «в рамках четких среднесрочных ориентиров». Между этими теориями существует большое различие. Так, если в первом случае, т.е. в рамках концепции «управления ресурсами» бюджет в основном формируется «путем индексации сложившихся расходов с детальной разбивкой их по статьям бюджетной классификации РФ», то во втором – т.е. в рамках концепции «управления результатами» бюджет формируется исходя из целей и планируемых результатов государственной политики. При этом бюджетные ассигнования имеют четкую привязку

к функциям (услугам, видам деятельности), особое внимание при их планировании уделяется обоснованию конечных результатов в рамках бюджетных программ. В отличие от первого из названных вариантов бюджетного регулирования, когда для достижения сбалансированности бюджета и выполнения бюджетных проектировок, требуется постоянное и не допускающее инициативы соблюдение жестких бюджетных ограничений, во втором случае расширяются самостоятельность и ответственность распорядителей и получателей (администраторов) бюджетных средств. И если при первом варианте ожидаемые результаты бюджетных расходов не обосновываются, а управление бюджетом сводится, главным образом, к контролю соответствия фактических и плановых показателей, то при втором – приоритет отдается внутреннему контролю, ответственность за принятие решений делегируется на нижние уровни. Проводятся мониторинг и последующий внешний аудит финансов и результатов деятельности, оценка деятельности администраторов бюджетных средств ведется по достигнутым результатам.

Ядром нового подхода к управлению бюджетными средствами является хорошо известная в мировой экономической практике концепция (модель) «бюджетирования, ориентированного на результаты в рамках среднесрочного финансового планирования». Ее суть – распределение бюджетных ресурсов между администраторами бюджетных средств и (или) реализуемыми ими бюджетными программами с учетом или в прямой зависимости от достижения конкретных результатов (предоставления услуг) в соответствии со среднесрочными приоритетами социально-экономической политики и в пределах прогнозируемых на долгосрочную перспективу объемов бюджетных ресурсов.

Помимо создания системы мониторинга результативности бюджетных расходов эта модель предполагает переход к многолетнему бюджетному планированию с установлением четких правил изменения объема и структуры ассигнований и повышением предсказуемости объема ресурсов, которым управляют администраторы бюджетных средств. В связи с этим возникает необходимость в группировке расходных обязательств в зависимости от степени их предопределенности и правил планирования ассигнований на их выполнение. Процедура составления и утверждения бюджета должна быть переориентирована на

выработке четких расходных приоритетов и оценке их реализации.

Таким образом, основная суть проводимого в нашей стране бюджетного реформирования заключается в совершенствовании и расширении сферы применения программно-целевых методов бюджетного планирования, когда в основу бюджетных проектировок кладутся четкие и обоснованные цели, рассчитанные на среднесрочный период (а не годовой). Одновременно проводимая бюджетная реформа предусматривает приближение бюджетной классификации РФ к требованиям международных стандартов с учетом изменений структуры и функций федеральных органов исполнительной власти в рамках административной реформы.

Оценивая предпринятые Правительством РФ меры по ускорению бюджетного реформирования в России и переходу к новым методам государственного управления финансами, можно констатировать, что они основаны и полностью соответствуют мировым экономическим и правовым стандартам. Ведь согласно положениям экономической теории, для достижения качественного роста экономики любой страны, необходимо, чтобы в основу принимаемых стратегических и тактических решений публичных органов власти была положена взвешенная и хорошо продуманная финансовая (экономическая) политика. Аналогичное значение несет для бюджетного реформирования и финансово-правовая политика. Являясь одним из самостоятельных направлений правовой политики России, она имеет не только важное ориентирующее значение для развития финансового права, но и влияет на эффективность функционирования финансов и экономики страны, реализацию задач социального развития, укрепления государства и его безопасности.

Важно учитывать и то обстоятельство, что финансовая политика и финансово-правовая политика как органические части экономической и правовой политики государства, всегда должны иметь целевую направленность. Поэтому одной из основных задач ученых экономистов и финансоведов при разработке концепций указанных политик является правильное и четкое определение приоритетных целей названных политик. Безусловно, основным ориентиром здесь должна стать Конституция РФ, где закреплено, что Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание усло-

вий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ст. 7). В этой связи финансово-правовая политика приобретает особое значение для достижения целей, обозначенных в Основном законе страны².

Говоря о роли финансово-правовой политики, не будет преувеличением сказать, что она распространяется и охватывает своим воздействием практически все области жизнедеятельности общества и государства, что, в конечном итоге, отражается на интересах каждого человека, на возможностях реализации его конкретных прав. Особенно это касается такого важнейшего вида финансовой правовой политики как бюджетная, а в ее рамках – государственной долговой политики. Согласно Концепции бюджетного реформирования именно государственной долговой политике отведена одна из ведущих ролей в повышении эффективности государственного управления и реструктуризации бюджетного сектора. Ведь, как известно, формирование бюджетной политики в области управления государственным долгом выступает составной частью системы управления государственными финансовыми ресурсами.

Экономисты, проводя исследования основных тенденций финансовой политики в XX в., к одной из основных черт финансовой политики в указанный период отнесли то обстоятельство, что финансовая политика России, как по используемым финансовым инструментам, так и по эффективности функционирования институтов финансовой власти, существенно отстает от мировых стандартов в этой области. При этом, как отмечает В.К. Сенчагов, «наибольшее отставание наблюдается в бюджетном планировании, исполнении бюджета, управлении внутренним и внешним долгом, осуществлении контроля и надзора за функционированием фондового рынка»³. Исследователи связывают указанные «прорехи» российской финансовой политики и с тем, что «большинство рекомендаций Международного валютного фонда (МВФ) используются механически, без необходимой адаптации к российским условиям»⁴.

При рассмотрении основных проблем формирования и реализации финансово-правовой политики в сфере государственного долга важно обратить внимание на недопустимость смешивания понятия цели финансово-правовой долговой политики государства с основными функциями (задачами) государственных органов в указанной сфере⁵. Так, ос-

новной целью долговой правовой политики всех уровней власти – как одного из самостоятельных направлений финансово-правовой политики – является создание благоприятных условий и социальных нормативов уровня жизни и благосостояния каждого гражданина страны. Это напрямую, как указывалось, вытекает из ст. 7 Конституции РФ. Поэтому следует согласиться с высказанным в литературе мнением о том, что конкретные задачи, стоящие перед государственными органами в сфере финансовой (и соответственно финансово-правовой) политики, хотя и имеют важное значение, но не могут являться целью самой политики. Они, по справедливому мнению А.С. Колесова, являются лишь «ее составными частями или ее путями»⁶. «Разве, – пишет автор, – ...какие-то конкретные моменты финансовой работы, при всей их значимости, не должны предполагать каких-то конкретных ориентиров? Ведь не могут же они быть самоцелью: процесс ради процесса?»⁷. И как раз такой целью и является такое фундаментальное направление, как создание социального государства – базисной основы для решения задачи повышения благосостояния каждого человека и гражданина, в нем проживающего.

Однако при этом следует учитывать, что конкретные задачи, возложенные на государственные органы в сфере государственного долга (их четкая и своевременная реализация), сами, в свою очередь, безусловно, влияют на достижение основной цели долговой политики. Указанные задачи особую роль играют в обеспечении прямых и обратных связей между реализацией целей финансово-правовой политики в целом и выполнением соответствующими государственными органами возложенных на них задач и функций. К сожалению, многие исследователи отмечают, что российская финансово-экономическая и финансово-правовая политика последнего десятилетия XX в. не отличалась целевой ориентацией на социально-экономический рост благосостояния населения страны (не говоря уже о правовом закреплении приоритетности именно социальной составляющей целей названных политик), отдавая предпочтение фискальным интересам – т.е. интересам пополнения государственной казны. Между тем, опыт петровской эпохи, когда, как писал историк В.О. Ключевский, «Петр не оставил после себя ни копейки государственного долга, не израсходовал ни одного рабочего дня у потом-

ства, напротив завещал преемникам обильный запас средств, которым оно долго пробалялось, ничего к ним не прибавляя»⁸, свидетельствует о том, что финансовая политика, даже при полном отказе от государственных заимствований, если она ориентирована исключительно на пополнение казны и увеличение государственных доходов, не обеспечивает условий общего экономического успеха. Отмечая преимущество Петра I перед своими преемниками в том, что он «был не должником, а кредитором будущего», и, давая оценку проведенным им реформам, В.О. Ключевский одновременно констатирует, что Петр «внес в народнохозяйственный оборот такое количество нового производительного труда, которое трудно взвесить и оценить. Но обязательные признаки этого обогащения обнаружались не в подъеме общего уровня народного благосостояния, а в ведомостях казенного дохода». То есть, говоря другими словами, все преимущества петровских реформ заключались в основном в пополнении государственной (а точнее – «государевой») казны, что отразилось в бюджетных ведомостях, но никак не отразилось на повышении благосостояния российского народа.

Учитывая этот исторический опыт, на современном этапе важно добиться, чтобы приоритет при реализации в России фундаментальных структурных и финансово-бюджетных реформ при любых (даже форс-мажорных) обстоятельствах и условиях, был бы отдан, в первую очередь, обеспечению роста общего благосостояния населения Российского государства. Мировой опыт развития свидетельствует о необходимости формирования финансовой и финансово-правовой политики во всех ее сферах, прежде всего, с позиций преодоления бедности и низкого прожиточного уровня ныне живущего поколения, снижения инфляции и достижения целей повышения социально-экономического развития страны в целом.

В аспекте изложенного, следует сделать вывод о том, что государственные заимствования, ведущие к формированию государственного (муниципального) долга, обслуживание и погашение которого отнесено законодательством (ст. 84, 86, 87 БК РФ) к одному из основных видов бюджетных расходов, должны расходоваться на строго определенные цели. Конечно, в первую очередь, это касается стратегических (общих) целей государственных (муниципальных) заимствований. И в

данном случае целевой характер государственных долговых обязательств получил нормативно-правовое урегулирование на уровне кодифицированного акта. Так в п.1 ст. 103 БК РФ, регламентирующей общий (стратегический) порядок государственных внешних заимствований Российской Федерации закреплено, что «государственные внешние заимствования Российской Федерации используются для покрытия дефицита федерального бюджета, а также для погашения государственных долговых обязательств Российской Федерации»⁹. При этом под государственными внешними заимствованиями, в соответствии со ст.6 БК РФ понимаются целевые иностранные кредиты (заимствования), т.е. форма финансирования проектов, включенных в Программу государственных внешних заимствований РФ, которая предусматривает предоставление средств в иностранной валюте на возвратной и возмездной основах путем оплаты товаров, работ и услуг в соответствии с целями этих проектов. Целевые иностранные кредиты включают в себя также а) связанные кредиты правительств иностранных государств, банков и фирм и б) нефинансовые кредиты международных финансовых организаций.

Связанные кредиты правительств иностранных государств, банков и фирм, в свою очередь, представляют собой форму привлечения средств на возвратной и возмездной основах для закупок товаров, работ и услуг за счет средств правительств иностранных государств, банков и фирм в основном в стране кредитора; а нефинансовые кредиты международных финансовых организаций – форму привлечения средств на возвратной и возмездной основах для закупок преимущественно на конкурсной основе товаров, работ и услуг в целях осуществления инвестиционных проектов или проектов структурных реформ при участии и за счет средств международных финансовых организаций.

Целевой характер государственных и муниципальных внутренних заимствований, под которыми в соответствии с БК РФ (ст. 6) понимается «передача в собственность РФ, субъекта РФ или муниципального образования денежных средств, которые Российская Федерация, субъект РФ или муниципальное образование обязуются возвратить в той же сумме с уплатой процента (платы) на сумму займа», также имеет нормативную основу. Средства, привлеченные в порядке внутренних заимствований, используются на цели,

установленные в п. 1 ст. 104 БК РФ «Право государственных и муниципальных внутренних заимствований». К этим целям законодатель относит: а) покрытие дефицитов государственного бюджета (федерального бюджета и бюджета субъекта Федерации) и муниципального бюджета, б) финансирование расходов соответствующих бюджетов в пределах расходов на погашение государственных и муниципальных долговых обязательств. В соответствии с действующим законодательством расходование средств, полученных от привлечения государственных и муниципальных внутренних заимствований не по целевому назначению, влечет применение мер ответственности. При этом право осуществления государственных внутренних заимствований и выдачи государственных гарантий другим заемщикам для привлечения кредитов (займов) от имени Российской Федерации, так же как и при внешних заимствованиях, принадлежит Правительству РФ либо уполномоченному Правительством РФ ответственному федеральному органу исполнительной власти.

От имени субъекта РФ право осуществления государственных внутренних заимствований и выдачи государственных гарантий¹⁰ другим заемщикам для привлечения кредитов (займов) принадлежит единственному уполномоченному органу исполнительной власти субъекта РФ¹¹. Пределы внешних и внутренних заимствований утверждаются в зависимости от уровня: либо федеральным законом о федеральном бюджете, либо законом субъекта РФ о бюджете (либо правовым актом органа местного самоуправления о местном бюджете) на очередной финансовый год (ст. 106, 107 БК РФ)¹².

В соответствии со ст. 108 БК РФ в Программу государственных внешних заимствований РФ, представляющую собой перечень внешних заимствований Российской Федерации на очередной финансовый год, включаются внешние заимствования с обязательным разделением их на несвязанные (финансовые) заимствования и целевые иностранные заимствования. Законодателем установлено, что цели использования средств, полученных от привлечения внешних заимствований в названной Программе закрепляются лишь для последней разновидности иностранных заимствований¹³.

Важно заметить, что законодатель регламентировал в БК РФ предельный объем конкретных займов, не конкретизированных в

Программе государственных внешних заимствований РФ. Он составляет не более 15 процентов. В БК РФ закреплено, что в Программе «... объем, детализированный по конкретным займам, должен составлять не менее 85 процентов общего объема внешних заимствований» (п. 3 ст. 108 БК РФ).

В соответствии с действующим законодательством Правительство РФ наделено правом осуществления внешних заимствований¹⁴, не включенных в Программу государственных внешних заимствований РФ, если указанные внешние заимствования осуществляются в процессе реструктуризации государственного внешнего долга РФ, которая приводит к снижению расходов на обслуживание государственного внешнего долга РФ в рамках установленного предельного объема государственного внешнего долга РФ. Данное право распространяется исключительно на несвязанные (финансовые) государственные внешние заимствования Российской Федерации.

Законом также регламентировано, что в Программу государственных внешних заимствований РФ в обязательном порядке включаются соглашения о займах, заключенных в предыдущие годы, если такие соглашения не утратили силу в установленном порядке.

В соответствии со ст. 110 БК РФ, Программа государственных внутренних заимствований Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований представляет собой перечень внутренних заимствований Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований на очередной финансовый год по видам заимствований, общий объем заимствований, направляемых на покрытие дефицита бюджета и погашение государственных, муниципальных долговых обязательств.

В случае выпуска долговых обязательств Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований с обеспечением исполнения обязательств в виде обособленного имущества программа государственных внутренних заимствований Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований должна содержать количественные данные об эмиссии указанных обязательств, выраженные в валюте России, а также перечень имущества, которое может служить обеспечением исполнения этих обязательств в течение срока заимствования.

Названная Программа представляется

федеральным органом исполнительной власти, органом исполнительной власти субъекта РФ соответствующему законодательному (представительному) органу в виде приложения к проекту закона (решения) о бюджете на очередной финансовый год. В нее в обязательном порядке включаются соглашения о займах, заключенных в предыдущие годы, если такие соглашения не утратили силу в установленном порядке. Следовательно, в отличие от внешних заимствований, Программа внутренних заимствований вообще не включает в себя такого пункта как указание целей каких-либо конкретных займов, что, думается, не вполне оправданно, с позиций мониторинга результативности расходования бюджетных средств в рамках проводимой бюджетной реформы. В связи с чем, целесообразно, ввести в Бюджетный кодекс РФ изменения, предусмотрев возможность выпуска целевых внутренних займов. В этом случае на нормативном (законодательном) уровне будут закреплены не только стратегические (общие), но и тактические (конкретные) цели внутренних заимствований.

В соответствии с действующим законодательством средства, полученные от привлеченных внешних заимствований, используются лишь на те цели, общие (стратегические) направления которых имеют правовое закрепление в п. 1 ст. 103 БК РФ. Законодатель выделяет две, не подлежащие расширительному толкованию, стратегические цели: во-первых, покрытие дефицита федерального бюджета и, во-вторых, погашение государственных долговых обязательств РФ. В связи с чем, нецелевое использование указанных средств, в соответствии со ст. 283 и 289 БК РФ, является основанием применения мер принуждения.

Расходование средств, полученных РФ в порядке заключения договоров о предоставлении кредитов (займов) также имеет целевое назначение. Однако эти цели установлены не в БК РФ. Они определяются в рамках утвержденной Программы государственных внешних заимствований РФ Правительством РФ. Так, например, в соответствии с ФЗ «О федеральном бюджете на 2002 г.» было установлено, что в 2002 г. Правительство РФ не принимает решений о привлечении связанных кредитов (займов) иностранных государств, банков и фирм для предоставления кредитов (займов) российским заемщикам на возвратной основе для реализации проектов, не предусмотренных перечнем 3 Программы госу-

дарственных внешних заимствований РФ на 2002 г. И одновременно в этой же статье (111) названного Закона устанавливалось, что Правительству РФ в пределах лимитов, указанных в перечнях 2 и 3 Программы государственных внешних заимствований РФ на 2002 г., принять меры по финансированию наиболее эффективных и социально значимых проектов в сумме не свыше 673,9 млн долларов США¹⁵. В последующие годы Правительство РФ, в соответствии с федеральными законами о бюджете на текущий финансовый год, также наделялось особыми полномочиями по определению целей расходования привлеченных заемных средств в установленных, Законом о бюджете, рамках. Так, в 2003 г. Правительство РФ вправе было предоставлять российским заемщикам средства федерального бюджета на возвратной основе в счет связанных кредитов¹⁶ правительств иностранных государств, банков и фирм при соблюдении установленных названным законом условий¹⁷. В 2004 г. Правительство РФ наделялось правом финансирования лишь наиболее эффективных и социально значимых проектов в сумме не свыше 1 000,5 млн долларов США за счет средств, предусмотренных по разделу «Международная деятельность» функциональной классификации расходов бюджетов РФ¹⁸.

В 2005 г. Правительство РФ, на основании ст. 100 Федерального закона от 23 декабря 2004 г. № 173-ФЗ «О федеральном бюджете на 2005 г.»¹⁹ вправе принимать решения о предоставлении государственных гарантий РФ по обязательствам страхования военных рисков, рисков угона и других подобных рисков ответственности авиаперевозчиков перед третьими лицами, по заимствованиям открытого акционерного общества «Агентство по ипотечному жилищному кредитованию» и для поддержки экспорта промышленной продукции без последующего предъявления эквивалентных требований к лицу, по обязательствам которого была предоставлена государственная гарантия РФ, и без проверки финансового состояния получателя государственной гарантии РФ.

В связи с изложенным необходимо отличать цели использования государственных (внутренних и внешних) заимствований от целей государственной финансово-экономической и финансово-правовой политики. И если цели использования государственных внутренних и внешних обязательств строго регламентированы законом (ст.ст. 103, 104 БК РФ),

то цели государственной долговой политики как разновидности финансово-экономической политики в Бюджетном кодексе РФ не закреплены. Однако это не значит, что они могут быть произвольными. Кроме того, учитывая, что помимо государственной долговой политики, существует также и государственная долговая правовая политика²⁰, как разновидность правовой политики, цели последней, в силу ее оформления правом обязательно должны иметь правовой источник регулирования, причем не только конституционными нормами, но и нормами финансового и бюджетного права.

При исследовании вопросов взаимосвязи стратегических и тактических целей государственных заимствований с проблемами современного бюджетного реформирования в РФ, одновременно следует помнить, что сам дефицит бюджета, на покрытие которого в соответствии с БК РФ могут быть использованы заимствования (причем как внутренние, так и внешние), может быть обусловлен разными причинами: как объективными, так и субъективными. К числу последних может быть отнесена и такая причина, как непродуманность и негативные последствия каких-либо государственных реформ. В связи с этим важно отметить, что проводимая в настоящее время в России бюджетная реформа в случае ее недостаточной просчитанности и обоснованности, в первую очередь, может явиться причиной такого явления, как несбалансированность бюджета, т.е. либо бюджетного дефицита, либо бюджетного профицита. Бюджетный дефицит, в свою очередь, повлечет новый «всплеск» внутренних и внешних займов.

Однако, если дефицит бюджета – это явление достаточно распространенное и характерное для экономики большинства стран, в т.ч. и с развитой экономикой, то о профиците, как о состоянии бюджета, когда доходы превышают расходы, такого вывода сделать нельзя. Нормой, как отмечалось, является состояние сбалансированности доходов и расходов. Однако за последнее время федеральный бюджет в нашей стране принимается с профицитом. Последний год, когда в России был принят бюджет с дефицитом – был 1999 год²¹. Начиная с 2000 г. федеральный бюджет РФ принимается с профицитом²². Но при этом практически все средства от превышения доходов над расходами направляются на цели погашения ранее выпущенных заимствований и государственных долговых обязательств.

Кроме того, суммы доходов, превышающие расходы бюджета, используются на сокращение привлечения доходов от продажи государственной или муниципальной собственности, а для федерального бюджета – также на сокращение привлечения доходов от реализации государственных запасов и резервов. Важным направлением использования названных средств является также направление их на дополнительное (как правило, досрочное) погашение долговых обязательств. Используются эти средства и посредством увеличения расходов бюджета, в том числе за счет передачи части доходов бюджетам других уровней.

Важно отметить то обстоятельство, что в настоящее время порядок использования средств превышения доходов над расходами закрепляется в ежегодно принимаемом законе о бюджете. При этом названные цели, как правило, совпадают с теми целями, которые ранее регламентировались гл. 12 БК РФ²³. Однако, помимо досрочного погашения долговых обязательств, в случае, когда, например, вышеуказанные мероприятия в силу социально-экономической ситуации осуществлять нецелесообразно, ранее действующее бюджетное законодательство (ст. 88 БК РФ) устанавливало в качестве «заменяющей» меры использования средств профицита – осуществление сокращения налоговых доходов бюджета «путем внесения изменений и дополнений в налоговое законодательство Российской Федерации».

В отличие от профицита, как отмечалось, дефицит бюджета состояние наиболее характерное для бюджетного процесса. Типичность дефицита бюджета для экономики государства поддерживается практически всеми учеными экономистами. Так, например, профессор С.И. Лушин объясняет это тем, что «у нормального» государства средств всегда не хватает²⁴.

Как известно, в целом состояние сбалансированности бюджета зависит от трех основных параметров: основных направлений и применяемых инструментов текущей государственной политики (т.е. от ее тактических целей) в сфере доходов и расходов бюджета; определенной стадии экономического цикла развития экономики страны; стратегических целей и перспектив на долгосрочный период поступлений в бюджет налоговых и иных обязательных платежей, а также сумм других государственных доходов.

Говоря о сбалансированности бюджета, важно отметить, что, в соответствии с российским бюджетным законодательством, это правовой принцип, так как бюджет должен быть сбалансированным именно в соответствии с предписаниям Бюджетного кодекса РФ²⁵. В соответствии с российским законодательством, бюджет не должен быть ни дефицитным, ни профицитным. Профицит, не смотря на кажущуюся его позитивность, не может быть ни экономическим, ни правовым принципом организации бюджетной системы ни одной из стран, ибо нормой является именно состояние сбалансированности доходов и расходов. Поэтому статьей 33 БК РФ прямо закрепляется требование о том, что «объем предусмотренных бюджетом расходов должен соответствовать суммарному объему доходов бюджета и поступлений из источников финансирования его дефицита». Поэтому не случайно из БК РФ, на основании Федерального закона от 5 августа 2000 г. № 116-ФЗ с изменениями от 22 августа 2004 г. № 120-ФЗ²⁶, вообще была исключена гл. 12 «Профицит бюджета и порядок его использования».

Следовательно, в соответствии с российским бюджетным законодательством ежегодно должна осуществляться балансировка бюджета. Такое положение характерно, как правило, для стран с неустойчивой либо переходной экономикой, когда предсказуемость ее экономических циклов достаточно проблематична. Е.А. Рыжкова, анализируя вопросы бюджета и бюджетного права в зарубежных странах отмечает «... на сегодняшний день не во всех странах сбалансированность бюджета является принципом права, скорее она рассматривается как некий идеал и юридически никто не мешает правительству представить парламенту несбалансированный бюджет»²⁷. В большинстве стран с развитой экономикой нет такого жесткого подхода к принятию исключительно бездефицитного бюджета. В США, например, в отличие от России, бюджет может приниматься с дефицитом²⁸, т.к. там государственное регулирование основано на теории циклического балансирования бюджета. Ее суть была определена еще в 30-е гг. XX в. Дж. Кейнсом и состояла в легализации бюджетного дефицита для стимулирования экономики. При этом именно государственный кредит (и государственные заимствования), согласно этой теории, призваны выполнять роль «встроенного стабилизатора», который не только способен уменьшить несоот-

ветствие и несбалансированность доходов и расходов, но и способствовать инвестированию в экономику части временно свободных денежных средств организаций, а также сбережений населения. Доходы и расходы (источники погашения), связанные с государственными долговыми обязательствами, в отличие от российской практики бюджетного процесса и формирования бюджета, вынесены за рамки бюджета²⁹. В соответствии же с БК РФ, дефицит бюджета фигурирует как балансирующая статья (наряду с доходными статьями федерального бюджета), а расходы по обслуживанию и погашению государственного долга – включены в состав расходных статей бюджета.

По общему правилу, доходы бюджета и поступления из источников финансирования его дефицита не могут быть увязаны с определенными расходами бюджета, за исключением доходов целевых бюджетных фондов, средств целевых иностранных кредитов, а также в случае централизации средств из бюджетов других уровней бюджетной системы РФ. Ведь в соответствии со ст. 6 БК РФ, расходы бюджета – это денежные средства, направляемые на финансовое обеспечение задач и функций государства и местного самоуправления.

Таким образом, общее правило об использовании средств бюджета «на общегосударственные (муниципальные) нужды» имеет определенное исключение, касающееся, в частности, использования средств некоторых видов заимствований. Это предопределено как конкретными нормами Бюджетного кодекса РФ³⁰, так и общими правилами (принципами) организации бюджетной системы РФ.

Среди принципов бюджетной системы РФ, получивших законодательное закрепление в отдельной главе БК РФ (гл. 5) и имеющих наиболее тесную «увязку» с проблемой «целевого» расходования средств бюджета следует выделить принцип сбалансированности бюджета (ст. 33)³¹, принцип эффективности и экономности использования бюджетных средств (ст. 34)³², принцип общего (совокупного) покрытия расходов (ст. 35)³³, а также принцип адресности и целевого характера бюджетных средств (ст. 38)³⁴. Указанные принципы необходимо, на наш взгляд, дополнить принципом социальной направленности расходов бюджета с обязательным правовым закреплением его нормами Бюджетного кодекса РФ.

Таким образом, резюмируя изложенное, следует отметить, что использование государственных заимствований на погашение дефицита бюджета, т.е. как инструмента в достижении бюджетной сбалансированности, является стратегической целью, закреплённой на правовом уровне в БК РФ.

Однако этого, как было показано, нельзя сказать о тактических целях использования средств, привлечённых в результате тех же государственных заимствований. В свою очередь, сама необходимость привлечения и использования названных средств зависит и обусловлена природой самого дефицита. Ведь дефицит, как известно, может служить не только результатом объективных циклических спадов в экономике государства, но и результатом сознательной и заранее запланированной финансово-экономической либо даже финансово-правовой политики государства. В связи с чем важно закрепить законодательно цели допущения (планирования и использования) государством расходов, превышающих доходы. И такой целью должны быть конституционно установленная цель функционирования российского государства как государства социального. Учитывая международный опыт бюджетного планирования в странах с цивилизованной и развитой экономикой, необходимо в дальнейшем вывести государственные долги (государственные заимствования) из числа инструментов (институтов), используемых для достижения сбалансирования бюджета. Целями государственных заимствований должны быть, прежде всего, финансирование мероприятий по повышению уровня жизни населения страны. Следовательно, это должны быть мероприятия по усовершенствованию и автоматизации процессов производства, новыми технологиями и инновациями. В связи с чем запрет на осуществление новых государственных заимствований должен быть обусловлен не только превышением определенного его соотношения с уровнем доходов или ВВП (как это предусмотрено действующим российским законодательством), но выпуск новых займов в обращение должно быть сопряжено с тем фактом, если их использование изначально не связано с выполнением социальных задач, направленных на повышение качества жизни и благосостояния граждан. И это не только проблемы, связанные с увеличением уровня заработной платы, социальных и иных трансфертных выплат населению, ведь как справедливо отметил

Президент РФ В. Путин в своем выступлении 25 апреля 2005 г. перед Федеральным Собранием РФ «...надо отдавать себе отчет, что просто повышение зарплаты для решения проблем бюджетного сектора экономики недостаточно. Давно назрела необходимость в таких финансовых решениях и механизмах, которые способны мотивировать к достижению эффективных результатов и сами организации социальной сферы». «Таким образом, – подчеркнул В. Путин, – финансовая политика должны стать одним из стимулов к повышению доступности и качества социальных услуг»³⁵.

Разграничение тактических и стратегических целей государственных заимствований особенно актуально в современных условиях бюджетного реформирования, когда краеугольным камнем становятся проблемы достижения эффективности конечных результатов бюджетной деятельности и перехода с краткосрочного на среднесрочное планирование, т.е. с решения мелких, текущих задач на решение задач перспективных. В связи с изложенным, думается, в ближайшие сроки необходимо внести изменения в БК РФ, установив на законодательном уровне «увязку» целей использования средств, привлечённых от государственных заимствований с использованием тех расходов, увеличение которых и привело не только к превышению запланированных доходов, но, в первую очередь, в самой необходимости осуществления этих заимствований, т.е. явилось основанием государственных внешних и внутренних долговых обязательств. При этом одновременно должна быть установлена ответственность за отсутствие социальной составляющей проводимой государством долговой правовой политики. Ведь, как мы выяснили, «профицитная» бюджетная политика России, идущая вразрез с нормами действующего российского бюджетного законодательства, также как и «дефицитная» бюджетная политика, предопределены аналогичными причинами – необходимостью скорейшего разрешения государственно-долговых проблем как одного из основных направлений бюджетного реформирования в России.

¹ СЗ РФ. – 2004. – № 22. – Ст. 2180; № 52 (ч. II). – Ст. 5502.

² Следует отметить, что в соответствии с Федеральным законом от 22 февр. 1999 г. № 36-ФЗ «О федеральном бюджете на 1999 год» (ст.1) было установлено в качестве одной из целей экономической политики на 1999 год: «преодоление последствий происшедшего в 1998 году финансового кризиса, поддержание уровня жизни насе-

ления и обеспечение функционирования реального сектора экономики, а также прекращение спада экономики и обеспечение экономического роста во втором полугодии 1999 года». При этом был установлен предельный размер дефицита федерального бюджета на 1999 год в сумме 101 370,5 млн рублей, или 2,54 процента объема валового внутреннего продукта // СЗ РФ. – 1999. – № 9. – Ст. 1093; 2003. – № 52 (ч. I). – Ст. 5038. Учитывая, что указанное направление экономической политики было закреплено законом, следовательно, можно констатировать, что оно одновременно являлось и направлением финансово-правовой политики России.

³ Формирование национальной финансовой стратегии России: Путь к подъему и благосостоянию / Под ред. В.К. Сенчагова. – М., 2004. – С. 15.

⁴ Там же.

⁵ Не следует отождествлять это понятие и с целевым назначением средств, полученных государством в порядке привлечения внутренних и внешних займов. Цели использования указанных средств закреплены на законодательном уровне п. 1 ст. 103, п. 1 ст. 104 Бюджетного кодекса РФ // СЗ РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3823; 2005. – № 1 (часть I). – Ст. 21.

⁶ Колесов А.С. Финансовая политика: цели и задачи // Финансы. – 2002. – № 10. – С. 9.

⁷ Там же.

⁸ Ключевский В.О. Русская история. Полный курс лекций. – Т. 3. – М., 1993. – С. 64.

⁹ При этом само право осуществления государственных внешних займов Российской Федерации и заключения договоров о предоставлении государственных гарантий для привлечения внешних кредитов (займов) принадлежит Российской Федерации. От имени Российской Федерации осуществлять внешние займы может Правительство РФ либо уполномоченный им ответственный федеральный орган исполнительной власти в соответствии с БК РФ.

¹⁰ Следует иметь в виду, что выдача государственных гарантий является в соответствии со ст. 98 БК РФ самостоятельной формой государственного долга.

¹¹ Отметим, что муниципальные образования также вправе осуществлять внутренние займы. При этом право осуществления муниципальных внутренних займов и выдачи муниципальных гарантий другим заемщикам для привлечения кредитов (займов) от имени муниципального образования принадлежит уполномоченному органу местного самоуправления в соответствии с уставом муниципального образования (ст. 104 БК РФ).

¹² Однако следует иметь в виду, что Правительство РФ имеет также право осуществлять как внутренние, так и внешние займы с превышением установленного федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год предельного объема государственного внутреннего (внешнего) долга вместо внешних займов, если это снижает расходы на обслуживание государственного долга в рамках установленного федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год объема государственного долга (суммы внутреннего и внешнего долга) и иной порядок реструктуризации не предусмотрен федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год.

¹³ Для несвязанных (финансовых) займов в Программе должны быть указаны лишь источник привлечения; суммы займа; и срок погашения. По целевым же иностранным займам в Программу обязательно включаются такие показатели как цели за-

имствования и направления использования; источник займа; суммы займа; срок погашения; конечный получатель; гарантии третьих лиц по возврату средств в федеральный бюджет конечным заемщиком, если для него предусмотрен такой возврат, с указанием организации (органа), предоставившей гарантию, срока действия и объема обязательств по гарантии; оценка объема использованных средств до начала очередного финансового года; и, наконец, прогноз объема использования средств в очередном финансовом году. Отдельно в Программе государственных внешних займов РФ должны быть предусмотрены все займы и государственные гарантии, величина которых превышает сумму, эквивалентную 10 млн долларов США, на весь срок займа. Данные займы и государственные гарантии подлежат реализации только при условии их утверждения в составе Программы государственных внешних займов РФ Федеральным Собранием РФ.

¹⁴ Важно заметить, что аналогичными полномочиями для реализации указанных целей Правительство РФ наделено и при осуществлении внутренних займов.

¹⁵ Федеральный закон от 30 декабря 2001 г. № 194-ФЗ с изм. от 10 ноября 2004 г. № 136-ФЗ «О федеральном бюджете на 2002 год» // СЗ РФ. – № 53 (Часть I). – Ст. 5030; № 46 (часть I). – Ст. 4491.

¹⁶ Как отмечалось, в соответствии со ст. 6 БК РФ, связанные кредиты и нефинансовые кредиты являются разновидностями целевых иностранных кредитов.

¹⁷ К таким условиям, в частности, Закон относил 1) отсутствия у заемщика, а также у поручителей (гарантов) по указанным кредитам просроченной задолженности по платежам в федеральный бюджет и бюджеты государственных внебюджетных фондов, а также неурегулированных обязательств по гарантиям, предоставленным РФ; 2) предоставления заемщиком (за исключением заемщика – субъекта РФ) обеспечения исполнения обязательств по возврату кредитов в соответствии с пунктом 3 ст. 76 БК РФ; финансирования закупок по импорту оборудования, других товаров и услуг только для таких целей как реализации инвестиционных проектов.

¹⁸ Ст. 116. Федерального закона от 23 декабря 2003 г. № 186-ФЗ «О федеральном бюджете на 2004 год», действующего с изменениями от 10 ноября 2004 г. № 136-ФЗ // СЗ РФ. – 2003. – № 52 (часть I). – Ст. 5038; 2004. – № 46 (часть I). – Ст. 4491. При этом одновременно этим же Законом в ст. 117 устанавливалось, что в случае непредоставления Правительством РФ государственных гарантий в объеме и на цели, предусмотренные Программой государственных внешних займов РФ на 2004 г., Правительство РФ вправе предоставлять в течение 2004 г. государственные гарантии по другим проектам, включенным в указанную Программу, в рамках установленного настоящим Федеральным законом предела предоставления гарантий третьим лицам на привлечение внешних займов.

¹⁹ СЗ РФ. – 2004. – № 52 (часть I). – Ст. 5277; О мерах по реализации настоящего Федерального закона см. пост. Правительства РФ от 2 марта 2005 г. № 107 // СЗ РФ. – 2005. – № 10. – Ст. 848.

²⁰ О политике государственной долговой правовой политики см. подробнее: Покачалова Е.В. Финансово-правовая политика российского государства в сфере государственного долга / Правовая политика: от концепции к реальности / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – М., 2004. – С. 201–210.

²¹ В соответствии с ФЗ от 22 февраля 1999 г. № 36-ФЗ

«О федеральном бюджете на 1999 год» (с изм. от 23 декабря 2003 г. № 186-ФЗ) предельный размер дефицита федерального бюджета на 1999 год был установлен в сумме 101 370,5 млн рублей, или 2,54 % объема валового внутреннего продукта // СЗ РФ. – № 9. – Ст. 1093; 2003. – № 52 (часть I). – Ст. 5038.

²² Федеральный бюджет на 2000 год был утвержден по расходам в сумме 1 014 196,3 млн рублей и по доходам в сумме 1 103 217,0 млн рублей. При этом было принято решение направить средства от превышения доходов над расходами федерального бюджета в 2000 году в сумме 89 020,7 млн рублей на замещение поступлений из внешних источников финансирования дефицита федерального бюджета и на погашение государственного долга. Ст.1 ФЗ от 31 декабря 1999 г. № 227-ФЗ «О федеральном бюджете на 2000 год» с изм. от 23 декабря 2003 г. № 186-ФЗ // СЗ РФ. – 2000. – № 1. – Ст. 10; 2003 г. – № 52 (часть I). – Ст. 5038.

Федеральный бюджет на 2001 год по расходам был утвержден в сумме 1 193 482,9 млн рублей и доходам в сумме 1 193 482,9 млн рублей исходя из прогнозируемого объема валового внутреннего продукта в сумме 7 750 млрд рублей и уровня инфляции 12,0 процента (декабрь 2001 года к декабрю 2000 года) Ст.1 ФЗ от 27 декабря 2000 г. № 150-ФЗ с изм. от 23 декабря 2003 г. № 186-ФЗ «О федеральном бюджете на 2001 год» // СЗ РФ. – 2001. – № 1 (Часть I). – Ст. 2; 2003. – № 52 (часть I). – Ст. 5038.

В 2002 году соответственно: по расходам – в сумме 1 947 386,3 млн руб., доходам – в сумме 2 125 718,2 млн руб. исходя из прогнозируемого объема валового внутреннего продукта в сумме 10 950 млрд руб. и уровня инфляции 12,0 % (декабрь 2002 года к декабрю 2001 года). При этом закреплялось, что превышение доходов над расходами направляется в 2002 году в сумме 68 566,6 млн руб. на погашение государственного долга РФ и в сумме 109 765,3 млн руб. – на образование финансового резерва.

В 2003 г. федеральный бюджет также принимается с профицитом в сумме 148 254, 7 млн руб. (соответственно утверждаются: расходы – в сумме 2 414 352,2 млн руб. и доходы – в сумме 2 562 606,9 млн руб.).

На 2004 г. федеральный бюджет был утвержден: по расходам в сумме 2 768 085,8 млн руб. и доходам в сумме 3 273 844,6 млн руб. исходя из прогнозируемого объема валового внутреннего продукта в сумме 16 130 млрд руб. и уровня инфляции (потребительских цен) 10 % (декабрь 2004 г. к декабрю 2003 г.). Таким образом, превышение доходов над расходами в 2004 году составило сумму 505 758,8 млн руб.

На 2005 г. соответственно: по расходам – в сумме 3 047 929,3 млн руб., по доходам – 3 326 041,1 млн руб. исходя из прогнозируемого объема валового внутреннего продукта в сумме 18 720 млрд руб. и уровня инфляции (потребительских цен) 7,5–8,5 % (декабрь 2005 г. к декабрю 2004 г.). Превышение доходов над расходами федерального бюджета в 2005 г. было установлено в размере 278 111,8 млн руб.

²³ Таким образом, не смотря отмену ст. 88 БК РФ, сам порядок использования профицита бюджета ей регламентированный фактически сохранился. Однако важно заметить, что, начиная с 2002 года указанные средства направлялись также на образование финансового резерва, средства которого также предназначались для решения долговых проблем. Подробнее о порядке формирования указанного резерва и направлениях использования его средств. Порядок образования, использования и

управления средствами финансового резерва и Регламент осуществления операций со средствами финансового резерва, утв. приказом Минфина РФ от 24 мая 2002 г. № 105 «О Порядке образования, использования и управления средствами финансового резерва» с изм. от 1 октября 2002 г. № 224 // Финансовый вестник: финансы, страхование, бухгалтерский учет. – 2002. – № 8; 2002. – № 12.

²⁴ Финансы: Учебник / Под ред. С.И. Лушина, В.А. Слепова. – М., 2003. – С. 208. (автор главы – С.И. Лушин)

²⁵ Для сравнения отметим, что в разных странах принцип сбалансированности по-разному оформляется правом. Так, например, в Португалии (до 1974 г.) и ФРГ – на конституционном уровне (ст. 110 Конституции ФРГ), во Франции этот принцип закреплен Ордонансом № 59-2 1959 г. (в редакции Закона № 71-474 1971 г.) об органическом законе о финансовых законах / Рыжкова Е.А. Бюджет и бюджетное право в зарубежных странах / Финансовое право зарубежных стран: Сборник научных трудов / Под общей ред. Г.П. Толстопятенко. – М., 2001. – Вып. 2. – С. 36.

²⁶ СЗ РФ. – № 32. – Ст. 3339; 2004. – № 34. – Ст. 3535.

²⁷ Рыжкова Е.А. Бюджет и бюджетное право в зарубежных странах / Финансовое право зарубежных стран: Сборник научных трудов / Под общей ред. Г.П. Толстопятенко. – М., 2001. – Вып. 2. – С. 36.

²⁸ Мысляева И.Н. Государственные и муниципальные финансы: Учебник. – М., 2004. – С. 168.

²⁹ Так, например, в Великобритании платежи по государственному долгу осуществляются из Национального фонда займов, обособленного от центрального бюджета. В Японии для аналогичных целей существует инвестиционный бюджет / Е.А. Рыжкова. Указ. раб. – С. 40.

³⁰ К таким нормам относится, например, ст. 108 БК РФ, закрепляющая понятие целевых иностранных заимствований.

³¹ В соответствии с действующим законодательством, принцип сбалансированности бюджета означает, что объем предусмотренных бюджетом расходов должен соответствовать суммарному объему доходов бюджета и поступлений из источников финансирования его дефицита. При составлении, утверждении и исполнении бюджета уполномоченные органы должны исходить из необходимости минимизации размера дефицита бюджета.

³² Принцип эффективности и экономности использования бюджетных средств предполагает, что при составлении и исполнении бюджетов уполномоченные органы и получатели бюджетных средств должны исходить из необходимости достижения заданных результатов с использованием наименьшего объема средств или достижения наилучшего результата с использованием определенного бюджетом объема средств.

³³ Принцип общего (совокупного) покрытия расходов означает, что все расходы бюджета должны покрываться общей суммой доходов бюджета и поступлений из источников финансирования его дефицита.

³⁴ Принцип адресности и целевого характера бюджетных средств означает, что бюджетные средства выделяются в распоряжение конкретных получателей бюджетных средств с обозначением направления их на финансирование конкретных целей. Любые действия, приводящие к нарушению адресности предусмотренных бюджетом средств либо к направлению их на цели, не обозначенные в бюджете при выделении конкретных сумм средств, являются нарушением бюджетного законодательства РФ.

³⁵ Российская газета. – 2005. – 26 апр.

ПРОБЛЕМЫ И ВОПРОСЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА, УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА И КРИМИНАЛИСТИКИ

ОЦЕНКА ДОПУСТИМОСТИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ СТОРОНОЙ ЗАЩИТЫ

А.А. Дмитриева,

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики ЮУрГУ

А.А. Коряжкин,

специалист первой категории Управления по делам миграции ГУВД Челябинской области

В уголовном судопроизводстве часто возникает вопрос об анализе доказательственной базы стороной защиты. Нередко подвергается критике такое свойство доказательств, как допустимость. Представляется, что игнорирование значимости данного свойства на практике приводит к исключению части доказательственной базы, в результате чего подрывается основа всего обвинения. Хотелось бы напомнить, что уголовно-процессуальное законодательство определяет недопустимые доказательства как полученные с нарушением требований УПК РФ. В свою очередь, УПК РФ опирается в данном вопросе на ст. 50 Конституции РФ.

Наиболее часто споры о допустимости доказательств возникают на стадии судебного разбирательства. На этапе предварительного расследования оценка допустимости доказательств производится стороной обвинения, так как именно на неё возложена обязанность их собирания и закрепления. Именно сторона обвинения решает вопрос о дальнейшем движении дела: его приостановлении, прекращении (по реабилитирующим либо нереабилитирующим основаниям) либо направлении в суд. Однако допустимость – такое свойство, которое позволяет оценивать любое доказательство и стороной защиты. Данное положение является выражением права подозреваемого (обвиняемого) на защиту. По общему правилу оценка доказательств, с точки зрения допустимости, осуществляется сторонами на основании своего внутреннего убеждения. В то же время сторона защиты при возникновении сомнений в надлежащем получении и закреплении доказательств реализует свое право на заявление ходатайства о его (доказательства) исключении.

Анализ следственной и судебной практики свидетельствует, что после принятия УПК РФ сторона защиты начала эффективно использовать данный институт для защиты прав и интересов участников процесса. Однако оценка допустимости доказательств стороной защиты порождает немало проблем в теории и на практике. Одной из них является «асимметрия правил допустимости доказательств»¹. Вопрос об «асимметрии правил допустимости доказательств» возник в процессуальной теории в связи с различными позициями ученых по отношению к возможности использования стороной защиты доказательств, полученных с нарушением закона. Следует отметить, что данная проблема является достаточно новой в отечественном уголовном процессе, но успешно решается в рамках англо-американской правовой системы. В российской уголовно-процессуальной доктрине существуют как сторонники, так и противники использования теории асимметрии допустимости доказательств.

Сторонники возможности такого использования считают, что:

1) положение ст. 75 УПК РФ должно толковаться только в том смысле, что недопустимыми признаются лишь доказательства, полученные с нарушением закона, которые могут быть положены в основу обвинения. Данное положение закреплено также в Постановлении Пленума ВС РФ от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия»²;

2) бремя доказывания виновности лица лежит на стороне обвинения. Сторона защиты вправе как доказывать невиновность обвиняемого, так и подвергать сомнению доказательства виновности. В последнем случае она

может применять ущербные доказательства, которые не могли быть применены противной стороной;

3) обвиняемый не может нести ответственность за ошибки следователя, дознавателя, прокурора, погубившего оправдательное доказательство. Это одно из наиболее актуальных положений, т.к. следственный состав зачастую укомплектован молодыми специалистами, только что окончившими учебное заведение, либо не имеющими профессионального образования;

4) в тех случаях, когда доказательство (являющееся по своему содержанию оправдательным) получено с нарушением каких-либо процессуальных прав обвиняемого, это доказательство может быть признано допустимым по ходатайству защиты, поскольку фактические последствия только улучшают положение обвиняемого³.

В свою очередь, среди противников использования правила асимметрии допустимости доказательств существует несколько мнений:

1) недопустимые доказательства не могут использоваться ни стороной обвинения, ни стороной защиты⁴. Данное мнение подкрепляется Постановлением Пленума ВС РФ № 1 от 29.04.1996 г. «О судебном приговоре» в котором указывается, что «... при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением закона»⁵;

2) нельзя допускать ограничительного толкования части ст. 75 УПК РФ, поскольку в ней содержится запрет на использование доказательств, полученных с нарушением закона, как для обвинения, так и для доказывания других обстоятельств дела. А эти обстоятельства используются не только для установления виновности лица, но и для отставания меньшей его виновности и смягчения назначаемого ему наказания.

На практике эта проблема решается по-своему. Одной из первых в судебном разбирательстве применила «асимметрию правил допустимости доказательств» судья Московского областного суда Н.В. Григорьева, которая согласилась с мнением стороны защиты, указав следующее: «Исходя из принципа состязательности и ст. 50 Конституции РФ о том, что доказательства, полученные с нарушением закона, не могут быть положены лишь в основу обвинения, спорные материалы дела не исключаются из разбирательства дела»⁶.

Конечно же, нельзя допускать различный режим представления доказательств стороной

обвинения и стороной защиты. Однако по нашему твердому убеждению, по ходатайству защиты могут быть допущены к исследованию полученные с нарушением закона доказательства, которые добыты стороной обвинения и при нарушении закона.

Следует отметить, что на сегодняшний день существует некий синтез двух вышеприведенных точек зрения. Некоторые ученые и практики, признавая возможность «асимметрии», в то же время указывают, что данная «асимметрия» возможна только по отношению к недопустимым доказательствам, полученным следственными органами. Если же доказательство представляется стороной защиты, то вопрос о допустимости таких доказательств должен быть разрешен в полном соответствии с правилами допустимости доказательств без каких-либо ограничений.

Можно согласиться с таким положением, но в настоящее время уголовно-процессуальный закон России дает право адвокату только представлять доказательства, не в полной мере регулируя порядок их сбора и закрепления. УПК закрепляет три основных способа собирания доказательств стороной защиты: получение предметов, документов и иных сведений; опрос лиц с их согласия; истребование различного рода справок, характеристик и иных документов от различных организаций и объединений⁷. Однако конкретный механизм закрепления, процессуального оформления информации, полученной стороной защиты, ни в одном нормативном акте не предусмотрен. Не внес ясности в данный вопрос Закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре», который предоставил защитнику право собирать сведения, но не доказательства.

Таким образом, оценка допустимости доказательств стороной защиты в основном выражается в возможности регулировать доказательственную базу путем заявления соответствующего ходатайства с просьбой об исключении недопустимого, с точки зрения защитника, доказательства. Основную оценку допустимости доказательств дает суд, решая вопрос о его исключении или о принятии в качестве такового.

¹ Каминский В.В., Коряковцев В.В., Питулько К.В. Законодательное и организационное обеспечение расследования и судебного разбирательства по уголовным делам, связанным с организованной преступной деятельностью. – СПб., 2002. – С. 49.

² П. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.1995 г. «О некоторых вопросах применения суда»

ми Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия».

³ Напр., Григорьева Н.В. Исключение из разбирательства дела недопустимых доказательств // Российская юстиция. – 1995. – № 11; Савицкий В.М. Перед судом присяжных: виновен или не виновен? – М., 1995; Пашин С.А. Доказательства в Российском уголовном процессе // Состязательное правосудие. – М., 1996; Пашин С.А. Теоретические основы допустимости материалов в качестве доказательств // Уголовное право. – 1998. – № 2.

⁴ Напр., Игнатов С.Д. Адвокатская деятельность и проблемы ее совершенствования в условиях судебно-правовой реформы: Учебное пособие. – Ижевск, 2000; Алиев Т.Т., Громов Н.А., Макаров Л.В. Уголовно-процессуальное доказывание. – М., 2002.

⁵ П. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 1 от 29.04.1996 г. «О судебном приговоре».

⁶ Григорьева Н.В. Исключение из разбирательства дела недопустимых доказательств // Российская Юстиция. – 1995. – № 11. – С. 5.

⁷ Ст. 86 УПК РФ, ст. 70 УПК РСФСР.

СОДЕРЖАНИЕ И НАЧАЛЬНЫЙ МОМЕНТ УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ

О.А. Картохина,

доцент кафедры практической юриспруденции в области раскрытия и расследования преступлений Санкт-Петербургского университета МВД России

Несмотря на множество работ монографического и диссертационного уровня, рассматривающих институт уголовного преследования, тема остается дискуссионной. Теоретические и практические проблемы заключаются в отсутствии четкого законодательного закрепления уголовного преследования, его содержания (особенно в ходе досудебного производства по уголовному делу), распространения на ту или иную стадии уголовного процесса и, соответственно, круга участников, его осуществляющих.

Нам представляется интересным положение п. 3 ч. 1 ст. 24 и п. 2 ч. 1 ст. 27 УПК РФ, предусматривающее среди оснований отказа в возбуждении уголовного дела или прекращения уголовного дела, а также среди оснований прекращения уголовного преследования – истечение сроков давности уголовного преследования. Согласно ст. 78 УК РФ речь об истечении сроков давности идет именно при освобождении лица от уголовной ответственности. Отсюда необходимо определить, как соотносятся понятия «уголовная ответственность» и «уголовное преследование».

Основные взгляды отечественной науки на сущность уголовной ответственности можно свести к следующему:

1. Как основанную на нормах права обязанность подлежать действию уголовного закона¹.

2. Как обязанность лица отвечать перед государством за содеянное, подвергнуться мерам уголовно-правового воздействия, претерпеть лишения личного или имущественного характера, наказание².

3. Не только мера государственного принуждения, применяемая к лицу, совершившему преступление, но и реальное претерпевание им определенных лишений; принудительное осуществление таких лишений³.

4. Выраженная в приговоре суда отрицательная оценка (осуждение, признание преступным) общественно опасного деяния и порицание лица, его совершившего⁴.

5. Иногда уголовная ответственность, по

сути, отождествляется с государственно-принудительным воздействием. Так, по мнению А.В. Кладкова, «уголовная ответственность – это предусмотренное уголовно-правовой нормой и примененное к лицу вступившим в силу обвинительным приговором суда государственно-принудительное воздействие за совершенное преступление»⁵.

6. Уголовная ответственность определяется через правовой статус, правовое положение лица, совершившего преступление; она идентифицируется с уголовным правоотношением либо определяется через совокупность уголовно-правовых, процессуальных и исполнительных отношений⁶.

7. А.И. Рарог определяет уголовную ответственность как сложное социально-правовое последствие совершения преступления, которое включает четыре элемента: во-первых, основанную на нормах уголовного закона и вытекающую из факта совершения преступления обязанность лица дать отчет в содеянном перед государством в лице его уполномоченных органов; во-вторых, выраженную в судебном приговоре отрицательную оценку (осуждение, признание преступным) совершенного деяния и порицание (выражение упрека) лица, совершившего это деяние; в-третьих, назначенное виновному наказание или иную меру уголовно-правового характера; в-четвертых, судимость как специфическое правовое последствие осуждения с отбыванием назначенного наказания⁷.

8. Т.А. Лесниевски-Костарева идет дальше, определяя уголовную ответственность как обязанность лица не совершать преступлений, а в случае совершения – обязанность претерпеть меры государственного принуждения в пределах, предусмотренных уголовным законом⁸. То есть, автор выделяет как негативный, так и позитивный аспекты, последний выступает в момент издания уголовного закона (либо внесения в него изменений). Такой подход критикуется С.Н. Сабаниным и М.Х. Фарушкиным, несогласными с утверждением, что все граждане (в том числе законопослушные)

несут позитивную уголовную ответственность, еще не совершив никакого общественно опасного деяния, только на том основании, что издан уголовный закон⁹. Но предусмотренная уголовным законом ответственность имеет абстрактный характер: она не имеет ни юридического факта, порождающего реальную ответственность, ни конкретного адресата. По сути, она представляет запрет-предупреждение, извещает о том, что любое лицо, нарушившее запрет, окажется в сфере действия уголовного закона. Этот аспект уголовной ответственности имеет право на существование, потому что именно он позволяет начать производство по уголовному делу не только в отношении конкретного лица, но и по факту совершения преступления.

Несмотря на столь разные подходы к определению, все ученые связывают появление рассматриваемого института с моментом совершения уголовно-наказуемого общественно опасного деяния; и практически все утверждают, что она может существовать и реализовываться только в рамках уголовно-правового отношения. Однако соотношение между уголовной ответственностью и уголовно-правовыми отношениями понимается по-разному.

Одни ученые по существу отождествляют эти понятия¹⁰; другие полагают, что уголовная ответственность означает реализацию не только уголовно-правовых, но также уголовно-процессуальных и уголовно-исполнительных отношений¹¹, третьи рассматривают уголовную ответственность как часть содержания уголовно-правовых отношений.

Под уголовно-правовыми отношениями мы понимаем вытекающие из факта совершения общественно опасного деяния и регулируемые нормами уголовного права общественные отношения между лицом, совершившим данное деяние, и компетентными государственными органами, направленные на реализацию взаимных прав и обязанностей этих субъектов в связи с применением уголовного закона по факту совершения данного преступления.

Таким образом, юридическим фактом, порождающим возникновение уголовно-правового отношения, является совершение конкретным лицом уголовно-наказуемого деяния. Именно в этот момент возникают соответствующие правоотношения, хотя не во всех случаях они реализуются, то есть наполняются фактическим содержанием (этого не происходит, например, если факт преступления неизвестен правоохранительным органам).

Содержанием уголовно-правовых отношений являются корреспондирующие права и обязанности субъектов, то есть определенному праву одного из субъектов соответствует (корреспондирует) сходная обязанность противостоящего субъекта. Так, государство имеет право потребовать от правонарушителя отчета в содеянном, подвергнуть его осуждению и мерам уголовно-правового принуждения. Этому праву государства соответствует обязанность правонарушителя отчитаться перед государством за содеянное, подвергнуться осуждению и уголовно-правовым мерам принуждения. В то же время правонарушитель обладает правом отвечать только на основании нарушенного закона (то есть за конкретно совершенное преступление) и только в пределах, очерченных законом. Этому праву лица, совершившего преступление, соответствует обязанность государства ограничить свои претензии к правонарушителю пределами, очерченными законом, то есть точно определить квалификацию преступления и применить только то наказание, которое за это преступление предусмотрено, и лишь в тех рамках, которые определены санкцией нарушенной уголовно-правовой нормы¹².

Уголовно-правовые отношения неразрывно связаны с уголовно-процессуальными отношениями, и, соответственно, с уголовно-процессуальной деятельностью. Поэтому можно сделать вывод о том, что с момента совершения общественно опасного деяния у лица, его совершившего, возникает обязанность претерпеть определенные лишения за содеянное и право, чтобы при привлечении его к уголовной ответственности были соблюдены нормы законодательства. Таким образом, уголовное преследование выступает корреспондирующим правом и обязанностью уголовной ответственности, и может быть рассмотрено в трех аспектах: 1) определение порядка его осуществления в законе; 2) возникновение уголовного преследования; 3) его реализация в деятельности участников процесса; и определено нами следующим образом:

Уголовное преследование – это предусмотренная уголовно-процессуальным законом обязанность компетентных органов государства (органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора), а также право потерпевшего и частного обвинителя осуществлять деятельность, направленную на установление события общественно опасного деяния, избличение лица, его совершившего.

Уголовное преследование – это сложное

последствие, возникающее в связи с совершением уголовно наказуемого деяния, которое содержит следующие элементы:

1) основанную на нормах уголовно-процессуального закона и вытекающую из факта совершения деяния (действия, бездействия), содержащего признаки преступления, обязанность органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора в результате всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, установить и изобличить виновного;

2) выдвижение в установленном законом порядке обвинения в совершении общественно опасного деяния, запрещенного под угрозой наказания уголовным законом;

3) утверждение прокурором обвинительного заключения;

4) поддержание государственного обвинения в суде.

Возникновение уголовного преследования, на наш взгляд, связано с фактом совершения деяния, содержащего признаки преступления. То есть, уголовное преследование является корреспондирующим правом должностных лиц государственных органов, компетентных осуществить расследование, применить предусмотренные законом приемы и методы, направленные на установление события преступления и изобличение лица, его совершившего, и обязанность при этом действовать в рамках закона на обязанность лица, совершившего преступление, претерпеть отрицательные последствия противоправного поведения.

Если преступление неизвестно правоохранительным органам или не будет установлено признаков такового, то возникшее правоотношение не наполнится реальным содержанием, а уголовная ответственность останется не реализованной, то есть не получит своего развития в остальных элементах. При этом уголовное преследование также не сможет реализоваться. Обязанность лица претерпеть лишения за совершенное преступление и обязанность государства подвергнуть уголовному преследованию такое лицо ограничивается сроками давности (ч. 1 ст. 78 УК РФ; п. 2 ч. 1 ст. 27 УПК РФ).

Уголовная ответственность останется до конца нереализованной в тех случаях, когда органы расследования, установив обстоятельства совершения преступления, сочтут возможным на основании уголовного закона и при наличии необходимых условий освободить лицо, совершившее преступление, от уголовного преследования. В этом случае уголовное пре-

следование прекращается (то есть искусственно прерывается), не получив логически естественного развития, что исключает объективную реализацию уголовной ответственности¹³.

Реализация института уголовного преследования означает, что после возникновение уголовно-процессуального правоотношения права и обязанности его субъектов (виновного в совершении преступления и органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора) были реализованы в точном соответствии с предписаниями закона. Поэтому о начале реализации уголовного преследования можно говорить лишь с момента возбуждения уголовного дела, ибо только с этого момента должностные лица вправе производить все предусмотренные законом следственные и иные процессуальные действия, направленные на изобличение лица в совершении преступления.

Однако уголовное преследование до конца не реализуется, если уголовное дело было возбуждено по факту совершения преступления, а в ходе предварительного расследования установить лицо, его совершившее, не представилось возможным, либо, когда в ходе расследования будут установлены обстоятельства, исключающие преступность деяния, либо доказано, что лицо, совершившее запрещенное уголовным законом деяние, не подлежит уголовной ответственности. Все названное и побудило нас говорить о различных формах реализации уголовного преследования, среди которых мы выделяем: 1) уголовное преследование в форме установления события преступления и лица, его совершившего; 2) уголовное преследование подозреваемого; 3) уголовное преследование обвиняемого; 4) уголовное преследование лица, в отношении которого осуществляется производство по применению принудительных мер медицинского характера; 5) уголовное преследование несовершеннолетнего; 6) уголовное преследование лица, обладающего должностным или дипломатическим иммунитетом; 7) уголовное преследование иностранного гражданина.

На наш взгляд, содержание уголовного преследования зависит от того, каким участником стороны обвинения оно осуществляется. Если говорить о деятельности следователя, то осуществляя расследование по уголовному делу, находящемуся в производстве, уголовное преследование составляют: а) возбуждение уголовного дела (как в отношении конкретного лица, так и по факту совершения общественно опасного деяния); б) производство следствен-

ных действий, направленных на установление события преступления, а также выявление, установление и изобличение лица, его совершившего. При этом, основываясь на содержании законодательства (ч. 2 ст. 17 УПК РФ), отнести то или иное доказательство к указанной категории возможно лишь условно, исходя из внутреннего убеждения следователя и только после его проведения; в) проведение иных действий, допускаемых в уголовном процессе без регламентации их производства уголовно-процессуальным законом (истребование документов, получение объяснений, производство ревизий, инвентаризаций и иные), осуществляемых в целях установления обстоятельств совершения общественно опасного деяния, запрещенного уголовным законом, и лица, его совершившего; г) реализация формы уголовного преследования подозреваемого, обвиняемого предопределяется достижением определенного этапа в познании истины по уголовному делу и поэтому имеет под собой материальную основу в виде такой совокупности доказательств, которая позволяет предопределить виновность конкретного человека в совершении преступления; д) формулирование и предъявление обвинения в совершении общественно опасного деяния, запрещенного уголовным законом; е) проведение следственных и иных процессуальных действий, направленных на установление оснований применения принудительных мер медицинского характера либо принудительных мер воспитательного воздействия; ж) принятие следователем окончательного решения по делу (составление обвинительного заключения; прекращение уголовного преследования (как по нереабилитирующему, так и по реабилитирующему основанию); прекращение уголовного дела с прекращением уголовного преследования; прекращение уголовного преследования и направления уголовного дела в суд для применения принудительной меры воспитательного воздействия; направление уголовного дела в суд для применения принудительной меры медицинского характера).

Мы разделяем мнение ученых, не включающих в уголовное преследование применение мер принуждения, так как их основное назначение состоит не в изобличении виновного и доказывании его вины, а в обеспечении оптимальных условий для доказывания и достижения по уголовному делу истины¹⁴. Аргументом в подтверждение такого мнения могут служить положения УПК РФ о том, что судья

(не являющийся органом уголовного преследования) при поступлении к нему уголовного дела должен выяснить в отношении каждого обвиняемого подлежит ли отмене или изменению избранная мера пресечения (ст. 228 УПК РФ). Если же меры пресечения отнести к составной части уголовного преследования, то судья автоматически становится на сторону обвинения, что недопустимо.

Следователь не должен осуществлять государственное обвинение в суде, ибо, как справедливо отмечают И. Демидов и А. Тушев, «невозможно представить, чтобы он отказался от обвинения, изменил его в сторону смягчения и тем самым публично признался в несостоятельности предварительного расследования, произведенного им самим или его коллегой»¹⁵. Данная точка зрения высказана не только теоретиками, но и практическими работниками. Подтверждение – Генеральный прокурор Российской Федерации еще до введения УПК РФ в действие своим приказом от 3 июня 2002 г. № 28 «Об организации работы прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства» запретил прокурорам до особого распоряжения поручать поддержание государственного обвинения в суде должностным лицам органа дознания и следователям, хотя изначально Генеральный прокурор не исключал такую возможность. Приказ от 20 февраля 2002 г. № 7 «Об организации исполнения Федерального закона «О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» и переходе органов прокуратуры к работе в новых условиях уголовного судопроизводства»).

Таким образом, уголовное преследование – это деятельность должностных лиц органа уголовного преследования, право на которую появляется с момента совершения общественно опасного деяния, и реализующаяся с момента возбуждения уголовного дела, осуществляемая в различных формах в зависимости от лица, совершившего деяния.

¹ Браинин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. – М., 1963. – С. 25.

² Уголовное право России. Общая часть: Учебник / Под ред. проф. А.И. Рапога. – М., 1997. – С. 53; Карлушин М.П., Курляндский В.И. Уголовная ответственность и состав преступления. – М., 1974. – С. 21; Пионтковский А.А. О понятии уголовной ответственности // Сов. государство и право, 1968. – С. 222 и др.

³ Например, Келина С.Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности. – М., 1974. – С. 26, 27; Наумов А.В. Применение уголовно-правовых норм. – Волгоград, 1973. – С. 57; Огурцов Н.А. Право-

отношение и ответственность в советском уголовном праве. – Рязань, 1976. – С. 153–180 и др.

⁴ Тихонов К.Ф. Субъективная сторона преступления. – Саратов, 1967. – С. 39–44; Бойцов А.И. Понятие уголовной ответственности // Вестник ЛГУ. – 1981. – № 17. – С. 122; Тарбагаев А.Н. Понятие и цели уголовной ответственности. – Красноярск, 1986. – С. 71; Разгильдиев Б.Т. Задачи уголовного права Российской Федерации и их реализация. – Саратов, 1993. – С. 161, 162 и др.

⁵ Уголовное право. Общая часть. – М., 1992. – С. 48, 49.

⁶ Марцев А.И. Уголовная ответственность и общее предупреждение преступлений. – Омск, 1973. – С. 23; Стручков Н.А. Уголовная ответственность и ее реализация в борьбе с преступностью. – Саратов, 1978. – С. 48, 49 и др.

⁷ Уголовное право России. Общая часть: Учебник / Под ред. проф. А.И. Рарога. – М., 1997. – С. 54.

⁸ Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. – М.: Издательство НОРМА, 2000. – С. 42.

⁹ Там же. – С. 45.

¹⁰ Например, Багрий-Шахматов Л.В. Уголовная ответственность и наказание. – Минск, 1976. – С. 23.

¹¹ См.: Стручков Н.А. Уголовная ответственность и ее реализация в борьбе с преступностью. – Саратов, 1978. – С. 50.

¹² Уголовное право России. Общая часть: Учебник / Под ред. проф. А.И. Рарога. – М., 1997. – С. 55.

¹³ Брайнин Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. – М., 1963. – С. 20–25; Стручков Н.А. Уголовная ответственность и ее реализация в борьбе с преступностью. – Саратов, 1978. – С. 50, 51 и др.

¹⁴ Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. – М., 1996. – С. 8; Енисеев З.Д. Меры процессуального принуждения в системе средств обеспечения обвинения и защиты. – Уфа, 1978. – С. 13 и др.

¹⁵ Демидов И., Тушев А. Отказ прокурора от обвинения // Российская юстиция. – 2002. – № 8. – С. 27.

КОНСТИТУЦИОННЫЙ ПРИНЦИП – НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ

Н.В. Ткачёва,

кандидат юридических наук, к.ю.н., доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики ЮУрГУ

Право на неприкосновенность частной жизни закреплено в многочисленных нормативных актах всего мирового сообщества. Среди них можно перечислить: Всеобщую Декларацию прав человека, Международный Пакт о гражданских и политических правах, Европейскую Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, Конвенцию Содружества независимых государств о правах и основных свободах, Арабскую хартию прав человека, Конвенцию о правах ребенка и др.

Закрепление принципа неприкосновенности частной жизни в разных государствах различно. Так, например, в странах Восточной Европы данный принцип закрепляется конституционально, Конституции ФРГ, Италии, Китая, Франции вообще не упоминают о праве на неприкосновенность частной жизни¹. США, не закрепляя на конституционном уровне принцип неприкосновенности частной жизни², вместе с тем имеет самый длительный опыт регулирования прав человека. Американская юридическая наука говорит о праве на прайвеси³, имея ввиду право быть свободным от необоснованных арестов, задержаний, обысков и изъятий имущества, документов и тому подобное; право контролировать информацию о самом себе; право отдельных лиц, групп или ассоциаций самим решать когда, каким образом, в какой мере и какая информация о них может быть сообщена другим; право жить так, чтобы органы власти и посторонние лица не вмешивались без достаточного на то основания в личные дела⁴. Россия, подобно государствам Восточной Европы, в 1993 г. закрепила данный принцип в Конституции: ст. 25 Конституции РФ право на неприкосновенность жилища закрепляет как самостоятельное право, ч. 1 ст. 23 объединяет неприкосновенность частной жизни, право на личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, ч. 2 этой же статьи предусматривает право на тайну почтовой связи.

Таким образом, каждое государство вкладывает в понятие неприкосновенности частной жизни «свое» понимание, и это, на наш взгляд,

является естественным, так как неприкосновенность частной жизни – достаточно широкое и ёмкое понятие. В него можно включить комплекс общественных отношений, характеризующих человека и гражданина, как субъекта, обладающего полной свободой. Одновременно определение места человека в совокупности ценностей, гарантируемых государством, происходит через реализацию правоотношений. Право на неприкосновенность частной жизни является также субъективным правом⁵.

Представляется, что, определив внутренние элементы права на неприкосновенность частной жизни: сущность, содержание и структуру, мы сможем выявить его конкретное место в иерархии ценностей, охраняемых законом.

Опираясь на работы таких известных философов, как Гегель, Кант, Вебер⁶ определим идею права как свободу, т.е. изначально существует первоначальное право свободы и равенства, которое составляет достоинство человека. Таким образом, одной из структурных единиц свободы человека является право на неприкосновенность частной жизни, что и определяет сущность данного права.

Рассуждая о содержании права на неприкосновенность частной жизни, то многие философы и ученые сходятся на том, что данное право надо рассматривать как естественное право, так как «оно не зависит от текстуального закрепления, принадлежит человеку в силу его сущности, в силу природы человека»⁷. Однако, как и любое другое субъективное право, право на неприкосновенность частной жизни, приобретает свою ценность только в государстве, с его принудительным аппаратом, так как человек, как биологический носитель, может существовать и без данного права. Только тогда, когда индивид перестает быть единичным, вступает во взаимоотношения с другими индивидами, «право быть оставленным в покое» может быть нарушено, следовательно, возникает необходимость говорить о праве на неприкосновенность частной жизни.

Причем «говорить» – значит закрепить данное субъективное право в действующем законодательстве, так как это приводит к его реальному осуществлению. А то же время надо заметить, что право на неприкосновенность частной жизни – это не просто одно из субъективных прав, закрепляемых в нормативном порядке, а определенная грань взаимоотношений человека, общества, государства. Данное право выступает признанием со стороны государства приоритета индивидуума как субъекта права, тем самым, соглашаясь, что у человека есть своя частная жизнь, принадлежащая только ему, и только человек является строителем своей жизни в рамках отношений с государством и обществом. Наличие закрепления права на неприкосновенность частной жизни, но отсутствие его практического соблюдения (например, чрезмерное давление на личность со стороны государства) выражается в замыкании человека в частной жизни и проведении яркой грани между общественными процессами и своим внутренним миром.

Исходя из анализа ст. 23 Конституции России, можно прийти к выводу, что неприкосновенность включает в себя три стороны – охрану, защиту, невмешательство, тем самым, определяя три составляющие структуры права на неприкосновенность частной жизни. Представляется, что охрана более связана с превенцией, и, следовательно, это деятельность, задачей которой является не допустить правонарушения, устранить преграды для реализации правомочия. В случае же конкретного правонарушения включается защита, которая направлена на восстановление нарушенного права. Невмешательство – это обязанность государства обеспечить позитивное регулирование данного права, а также закрепление определенной автономии человека от государства, общества, себе подобных.

Государство и право являются вторичными ценностями по отношению к человеку, так как стержнем природы человека является свобода и только сама свобода, «естественный закон», является абсолютной моральной ценностью⁸, поэтому одна из главных задач общественно-экономической формации – обеспечить личности определенную степень автономии в поступках, мыслях, общении, т.е. теоретически (законодательно) закрепить и практически соблюдать право на неприкосновенность частной жизни, где право на неприкосновенность частной жизни означает воз-

можность обособления частной жизни, самостоятельного решения всех вопросов личной жизни и запрет вмешательства третьих лиц кроме случаев, предусмотренных законом или согласованных с гражданином.

Принуждение представляет собой ограничение неприкосновенности личности. Государственное принуждение, наряду с убеждением, относится к традиционному методу осуществления государственной власти. Само по себе государственное принуждение – острое и жесткое средство социального воздействия. Оно ограничивает свободу человека, ставит в такое положение, когда у него нет выбора, кроме варианта, предложенного (навязанного) властью. Тем не менее, принуждение – необходимый элемент в механизме правового регулирования. Оно представляет собой психологическое, материальное или физическое (насильственное) воздействие полномочных органов и должностных лиц государства на личность с целью заставить (принудить) ее действовать по воле властвующего субъекта, в интересах государства.

Принуждение в уголовном процессе обладает как общими, характерными и для других отраслей права (государственного, административного, гражданско-процессуального, уголовного и др.) признаками (императивность, способ реализации правовых норм, идентичность ограничиваемых прав и др.), так и специфическими особенностями (способ правового обеспечения, основания, цели, насыщенность, субъекты применения и пр.).

Государственное принуждение, используемое при осуществлении уголовного судопроизводства и связанное с непосредственным ограничением прав участников процесса, по своей природе неоднородно. Фактически оно всегда связывается с процессуальной обязанностью того или иного участника уголовного процесса и выполняет определенные функции. Среди них можно выделить следующие: 1) обеспечение выполнения обязанности в дальнейшем (гл. 13, ст.ст. 114, 115, ч. 2, 5 ст. 196, 203 УПК РФ); 2) заставление к немедленному исполнению обязанности (гл. 12, ст.ст. 93, 113, 179, 184, 202, УПК РФ); 3) выяснение пригодности для исполнения обязанности (ч. 4 ст. 196); 4) ответственность за невыполнение обязанности (ст. 117 УПК РФ). Исключением является принуждение для обеспечения прав принуждаемого (ч. 4 ст. 196). Однако содержание принуждения может быть различным.

Действующий Уголовно-процессуальный кодекс России устанавливает определенную систему мер принуждения. Она состоит из: задержания, мер пресечения и иных мер уголовно-процессуального принуждения. Тем не менее, не все ученые процессуалисты считают правильной такую систему. Есть мнения, что следственные действия, обладая признаком принудительности, также должны быть включены в систему уголовно-процессуального принуждения.

В зависимости от воздействия на неприкосновенность личности меры уголовно-процессуального принуждения можно разделить следующим образом.

Во-первых, это меры, ограничивающие физическую (телесную) неприкосновенность лица. Сюда относятся: задержание, заключение под стражу, домашний арест, подписка о невыезде, наблюдение командования воинской части, отдача несовершеннолетнего под надзор администрации закрытых детских учреждений, помещение обвиняемого в медицинское учреждение для проведения экспертизы, привод, личный обыск, освидетельствование, получение образцов для сравнительного исследования, изъятие вещественных доказательств из полостей тела.

Во-вторых, меры, ограничивающие психическую неприкосновенность личности: угроза применения более строгой меры пресечения в случае нарушения первоначально избранной, предупреждение свидетеля, потерпевшего об ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний, отобрание подписки о неразглашении данных предварительного следствия с предупреждением об уголовной ответственности, возможность применения принуждения в случае отказа подвергнуться личному обыску, освидетельствованию и др.

В-третьих, меры, ограничивающие нравственную неприкосновенность, т.е. действия, ущемляющие честь и достоинство личности при осуществлении мер уголовно-процессуального принуждения.

В-четвертых, меры, ограничивающие индивидуальную свободу – задержание, заключение под стражу, домашний арест, подписка о невыезде, наблюдение командования воинской части, отдача несовершеннолетнего под надзор администрации закрытых детских учреждений, помещение обвиняемого в медицинское учреждение для проведения экспертизы, привод.

В-пятых, меры, ограничивающие общую свободу действий вследствие отсутствия конкретного перечня неформализованных прав и ценностей, касающихся психофизической целостности и автономии человека, могущих попасть под понятие общей свободы действия, потенциальную опасность ее ограничения несут все рассматриваемые меры.

В-шестых, задержание, заключение под стражу, освидетельствование, личный обыск, следственный эксперимент, получение образцов для сравнительного исследования, проведение экспертиз, связанных с исследованием человеческого организма и его функций (судебно-медицинской и судебно-психиатрической) в определенных случаях выступают и мерами, ограничивающими личную безопасность индивида.

¹ Тексты Конституций стран рассматривались по: Конституции зарубежных государств. – М., 1996; КНР: Конституция и законодательные акты. – М., 1984. – С.45.

² Конституция Соединенных Штатов Америки. Декларация независимости. – СПб., 1992.

³ Некоторые американские юристы определяют прайвеси как право человека контролировать «свое жизненное пространство» и «свою личность». Ввели в обиход этот термин в 1890 году С. Уоррен и Л. Брандейз, понимая его как «право быть оставленным в покое».

⁴ Николайчик В.М. США: полицейский контроль над обществом. – М., 1987. – С. 4; Монтескье Ш. О духе законов // Избранные произведения. – М., 1955. – С. 165.

⁵ Романовский Г.Б. Право на неприкосновенность частной жизни. – М., 2001. – С. 14–15;

⁶ Например, Гегель Г.В.Ф. Философия права. – М., 1990. – С. 59, 79.

⁷ Романовский Г.Б. Право на неприкосновенность частной жизни. – М., 2001. – С. 16.

⁸ Хеллер А. Свобода как высшая идея // Новое время. – 1993. – № 6. – С. 58.

ТРЕБОВАНИЯ ДЛЯ ПУБЛИКАЦИИ МАТЕРИАЛОВ В «ВЕСТНИКЕ ЮУРГУ»

«Вестник ЮУрГУ». Серия «Право» издается с 2001 года в Южно-Уральском государственном университете. Вестник ЮУрГУ, включен в «Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, выпускаемых в Российской Федерации и в которых могут быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени доктора наук, утвержденный решениями президиума Высшей аттестационной комиссии. Вестник ЮУрГУ. Серия «Право» издается 2 раза в год.

Президиум Высшей аттестационной комиссии решениями № 21/3 от 06 мая 2005 года, № 22/4 от 13 мая 2005 и № 28/25 от 17 июня 2005 года утвердил одобренные экспертными советами и поддержанные членами Высшей аттестационной комиссии дополнения к Перечню ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, выпускаемых в Российской Федерации, в которых могут быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени доктора наук.

Основные требования для публикации материалов в Вестнике ЮУрГУ. Серия «Право»:

1. Предоставляются на бумажном и электронном носителе (дискете или диске), прошедшая редакторскую правку. Дискета должна быть новая, без сбойных кластеров, с наклейкой, содержащей фамилию и инициалы автора, файл должен быть назван фамилией автора.

2. Подписываются автором, следующим образом: «Материал вычитан, цифры, факты, цитаты сверил с первоисточником».

3. Необходима рецензия, подписанная доктором наук по специальности либо научным консультантом по докторской диссертации.

4. Прилагается копия платежного документа о переводе взноса в размере 100 руб. за одну страницу форматом А4. После опубликования материалов автору будет выслан один экземпляр журнала.

Реквизиты для оплаты взноса:

ИНН 745313021	КПП 745301001		
Получатель Челябинский ООФ РН «Содействие» г. Челябинск		Сч. №	40703810607110009385
Банк получателя		БИК	47501711
ОАО КБ «Мечел-Банк» г. Челябинск		Сч. №	3010181040000000711

5. Материал направляется отв. секретарю Вестника ЮУрГУ. Серия «Право». А.А. Дмитриевой по адресу: 454080, г. Челябинск, ул. Коммуны, 149, ауд. 301. Тел. (351) 267-99-76. e-mail: AnnaDM@bk.ru

6. Требования к рукописи статьи: Текст «документ Microsoft Word», объем – не более 20 страниц, полуторный интервал, шрифт № 14 Times New Roman, поля: левое – 30 мм, правое – 15 мм, верхнее и нижнее – 25 мм.

Вверху страницы по центру прописными (заглавными) буквами печатается название статьи. Строкой ниже, строчными буквами инициалы и фамилия автора через запятую ученая степень, ученое звание, полное наименование занимаемой должности и места работы автора. Ниже через одну строку печатается сведения о занимаемой должности и места работы автора. Затем через одну строку печатается текст статьи с нумерацией страниц – вверху по центру, с концевыми сносками, имеющими единую нумерацию на всю статью (шрифт № 12).

**ВЕСТНИК
ЮЖНО-УРАЛЬСКОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА**

№ 8 (48) 2005

**Серия
«ПРАВО»
Выпуск 6**

Издательство Южно-Уральского государственного университета

Подписано в печать 18.08.2005. Формат 60×84 1/8. Печать трафаретная.
Усл. печ. л. 22,78. Уч.-изд. л. 24,25. Тираж 320 экз. Заказ 548/37.

Группа МЭНП Издательства. 454080, г. Челябинск, пр. им. В.И. Ленина, 76.