

Содержание

Конституционное право

<i>Витрук Н.В.</i> Соблюдение Конституции Российской Федерации как условие модернизации и прогрессивного развития современной России	3
<i>Комарова В.В.</i> Учредительная власть и формы ее реализации	13
<i>Несмеянова С.Э.</i> Функции органов конституционного судебного контроля	20
<i>Шугрина Е.С.</i> Некоторые проблемы организации и проведения местных референдумов ..	24
<i>Андриченко Л.В.</i> Законодательство Российской Федерации в сфере разграничения полномочий: проблемы и перспективы	36

Теория государства и права

<i>Малько А.В., Синюков В.Н., Нырков В.В.</i> Правоохранительная система в современной России: состояние и стратегия развития	41
<i>Комаров С.А., Калинин А.Ю.</i> Эффективность правового регулирования и адекватность процессов правообразования	51
<i>Волков В.Н.</i> Понятие и сущность суверенитета в истории юридической мысли и современном праве	56
<i>Тонков Е.Е.</i> Коррупция в России как атрибутивный признак государственной власти	64
<i>Малько А.Ф.</i> Порядок замещения должности: терминологические особенности	74

Историко-философские основы общества, государства и права

<i>Кантор В.К.</i> Тургенев как создатель европейских смыслов России	79
<i>Аронов Д.В.</i> Методологические проблемы изучения понятия «гражданское общество» в теории и политико-правовой практике российского либерализма рубежа XIX – XX вв.	87
<i>Печникова О.Г.</i> Правовая регламентация медицинской деятельности в Российской империи (первая половина XIX в.)	91
<i>Пашин В.П., Богданов С.В., Кондакова С.В.</i> Организованная преступность в экономической сфере СССР: особенности воспроизводства, масштабы, формы проявления .	99

Уголовное право, криминология и уголовный процесс

<i>Рябинина Т.К.</i> Уголовно-процессуальное доказывание и охрана прав и свобод человека	107
<i>Козявин А.А., Цуканова Е.С.</i> Всесторонность, полнота и объективность как системообразующий аксиологический принцип отправления правосудия в уголовном процессе: современное состояние и перспективы развития	114
<i>Чеботарева И.Н., Папутина О.С.</i> Производство правовой экспертизы в российском уголовном процессе: современное состояние и перспективы решения проблемы	120

Совещание заведующих кафедрами конституционного и муниципального права 11 февраля 2011 года в Московской государственной юридической академии им. О.Е. Кутафина.....	126
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Редакционный совет

Голенков В.А. д-р техн. наук, проф.,
председатель
Радченко С.Ю. д-р техн. наук,
проф., зам. председателя
Борзенков М.И. канд. техн. наук, доц.,
секретарь
Астафичев П.А. д-р юрид. наук, проф.
Иванова Т.Н. д-р техн. наук, проф.
Киричек А.В. д-р техн. наук, проф.
Колчунов В.И. д-р техн. наук, проф.
Константинов И.С. д-р техн. наук, проф.
Новиков А.Н. д-р техн. наук, проф.
Попова Л.В. д-р экон. наук, проф.
Степанов Ю.С. д-р техн. наук, проф.

Редколлегия

Главный редактор

Астафичев П.А. д-р юрид. наук,
проф.

Заместитель главного редактора

Аронов Д.В. д-р ист. наук, доц.

Члены редколлегии

Борисов Г.А. д-р юрид. наук, проф.;
Гусева Т.А. д-р юрид. наук, доц.;
Дихтяр А.И. канд. юрид. наук, доц.;
Кантор В.К. д-р филос. наук, проф.
Кара-Мурза А.А. д-р филос. наук, проф.
Комкова Г.Н. д-р юрид. наук, проф.;
Костин Ю.В. д-р юрид. наук, доц.;
Назаренко Г.В. д-р юрид. наук, проф.;
Пашин А.Л. канд. юрид. наук, доц.;
Сизов В.Е. д-р юрид. наук, доц.;
Тычинин С.В. д-р юрид. наук, проф.

Ответственный за выпуск

Черных М.А.

Адрес редакции

302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 40
(4862) 41-98-07

www.ostu.ru

E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,
nmu@ostu.ru

Зарег. в Федеральной службе

по надзору в сфере связи и массовых
коммуникаций.

Свидетельство: ПИ № ФС 77-40676
от 22 июля 2010 года

Подписной индекс **12002**

по объединенному каталогу
«Пресса России»

Editorial council

Golenkov V.A. *Doc. Sc. Tech., Prof., president*
Radchenko S.Y. *Doc. Sc. Tech., Prof., vice-president*
Borzenkov M.I. *Candidate Sc. Tech., Assistant Prof., Secretary*
Astafichev P.A. *Doc. Sc. Law., Prof.*
Ivanova T.I. *Doc. Sc. Tech., Prof.*
Kirichek A.V. *Doc. Sc. Tech., Prof.*
Kolchunov V.I. *Doc. Sc. Tech., Prof.*
Konstantinov I.S. *Doc. Sc. Tech., Prof.*
Novikov A.N. *Doc. Sc. Tech., Prof.*
Popova L.V. *Doc. Sc. Ec., Prof.*
Stepanov Y.S. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Editorial Committee

Editor-in-chief
Astafichev P.A. *Doc. Sc. Law, Prof.*
Editor-in-chief Assistants
Aronov D.V. *Doc. Sc. Hist., Assistant Prof. Member of editorial board*
Borisov G. A. *Doc. Sc. Law, Prof.*
Guseva T.A. *Doc. Sc. Law, Assistant Prof.*
Dikhtyar A.I. *Candidate Sc. Law, Assistant Prof.*
Kantor V.K. *Doc. Sc. Philos., Professor*
Kara-Murza A.A. *Doc. Sc. Philos., Professor*
Komkova G. N. *Doc. Sc. Law, Professor*
Kostin Yu.V. *Doc. Sc. Law, Assistant Prof.*
Nazarenko G.N. *Doc. Sc. Law, Professor*
Pashin A.L. *Candidate Sc. Law, Assistant Prof.*
Sizov V.E. *Doc. Sc. Law, Assistant Prof.*
Tychinin S.V. *Doc. Sc. Law, Professor*

Responsible for edition

Chernykh M.A.

Address

302020 Orel,
Naugorskoye Chaussee, 40
(4862) 47-45-75, 41-98-07
www.ostu.ru
E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,
nmu@ostu.ru

Journal is registered in Federal Department for Mass Communication. The certificate of registration
ПН № ФС77-40676
from 22.07.2010

Index on the catalogue of the
«Pressa Rossii» 12002

© State University – ESPC, 2011

Contents

Constitutional law

Vitruk N.V. Observance of the constitution of the Russian Federation as a condition of modernization and progressive development of modern Russia	3
Komarova V.V. The constituent power and forms of her realization	13
Nesmeyanova S.E. Function of bodies of the constitutional judicial control	20
Shugrina E.S. Some of a problem of the organization and carrying out of local referendum	24
Andrichenko L.V. Legislation of the Russian Federation in sphere distribution of authority: problems and prospects	36

State and law theory

Malko A.V., Sinyukov V.N., Nyrkov V.V. Law-enforcement system in modern Russia: a condition and development strategy	41
Komarov S.A., Kalinin A.Yu. Efficiency of legal regulation and adequacy of processes formation	51
Volkov V.N. Concept and essence of the sovereignty in the history of legal thought and the modern right	56
Tonkov E.E. Corruption in Russia as an attributive sign of the state power	64
Malyy A.F. Order of post replacement: terminological features	74

Historical and philosophical basis of society, state and law

Cantor V.K. Turgenev as the founder of the European senses of Russia	79
Aronov D.V. Methodological of a problem of studying of concept «a civil society» in the theory and political-legal practice of the Russian liberalism of the end XIX – the XX-th century	87
Pechnikova O.G. Legal regulation of medical activity in the Russian empire (first half XIX century).....	91
Pashin V.P., Bogdanov S.V., Kondakova S.V. Organized crime in economic sphere of the USSR: features of reproduction, scales, display forms	99

Criminal law, criminology and criminal procedure

Ryabinina T.K. Procedural criminal proof and protection of the rights and freedom of the person	107
Kozyavin A.A., Tsukanova E.S. Profundity, fullness, objectivity as the backbone axiology principle the judicature and its role in the criminal-judicial form	114
Chebotareva I.N., Pashutina O.S. Manufacture of legal examination in the Russian criminal trial: a current state and prospects of a solution of a problem	120
Conference of the constitutional chairs constitutional and municipal law on February, 11th, 2011 in the Moscow state legal academy of O.E. Kutafin	126

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 342.41:316.422](470+571)

Н.В. ВИТРУК

СОБЛЮДЕНИЕ КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ КАК УСЛОВИЕ МОДЕРНИЗАЦИИ И ПРОГРЕССИВНОГО РАЗВИТИЯ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Статья посвящена авторскому подходу к пониманию соблюдения Конституции Российской Федерации как необходимого условия обеспечения реализации модернизационного сценария развития страны.

Ключевые слова: Конституция Российской Федерации, модернизация, общество, государство, конституционно-правовое мировоззрение.

Article is devoted the author's approach to understanding of observance of the Constitution of the Russian Federation as necessary condition of maintenance of realization modernization script country developments.

Key words: The Constitution of the Russian Federation, modernization, society, the state, constitutionally-legal outlook.

Качественная модернизация общества и государства в современной России происходит на твердой конституционной основе, на базе Конституции РФ 1993 г. Российская Федерация с позиций позитивного права функционирует как конституционное (правовое) государство. Конституция РФ закрепляет фундаментальные принципы демократии, свободы и справедливости, неотчуждаемые права и свободы человека и гражданина, отвечающие международно-правовым стандартам, адекватно воплощает общеправовые принципы, общечеловеческие ценности и идеалы, насущные потребности и интересы человека, объективные тенденции социально-правового прогресса.

Конституция РФ, ее рациональная легитимность признана гражданским обществом, российским многонациональным народом как выражение достигнутого согласия, консенсуса основных социальных слоев и политических сил общества. Тем самым Конституция РФ играет роль заключенного между ними общественного договора. Обладая высокой степенью абстракции и качеством системности, Конституция РФ позволяет выразить всю смысловую глубину ее содержания, приобретает всеобщий, надотраслевой характер. Согласно ч. 2 ст. 4 и ч. 1 ст. 15 Конституции РФ Конституция Российской Федерации имеет верховенство, высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Конституция РФ непререкаема, составляет правовую основу всей системы российского законодательства, судебной и иной правоприменительной практики и контрольно-надзорной деятельности. Конституционные установления создают прочную юридическую базу, основу для динамичного развития государственно-правовой системы в изменяющемся социально-историческом контексте. Имея всеобщий, универсальный характер, Конституция РФ приобретает значение *общеправового мировоззрения*. В ней официально закреплена *государственная идеология и политика* во всех областях общественной и государственной жизни, а также выражена *общенациональная идея*, отвечающая интересам всех социальных слоев и политических сил российского общества.

Конституционные установления являются *общеобязательными* для всех участников общественных отношений, субъектов права. Согласно ч.2 ст.15 Конституции РФ органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их

объединения обязаны соблюдать Конституцию РФ и законы. В соответствии с ч. 1 ст. 120 Конституции РФ судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону.

Согласно ч. 1 ст. 15 Конституции РФ законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции РФ. Законы и подзаконные нормативные акты, противоречащие Конституции РФ, в том числе признанные таковыми Конституционным Судом РФ, не должны применяться судами и другими правоприменителями.

Конституция РФ имеет прямое действие на всей территории государства. Непосредственное действие Конституции РФ, прежде всего, относится к конституционным установлениям, определяющим основные права и свободы человека и гражданина. Об этом есть прямое указание самой Конституции РФ. «Права и свободы человека и гражданина, - сказано в её ст. 18 - являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием».

На прямое действие Конституции РФ в судебной практике обращает внимание Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия». В данном постановлении Пленума Верховного Суда РФ открытым остался вопрос, является ли *правом* или *обязанностью* обращение судьи (суда) в случае признания им закона, не соответствующим Конституции РФ, в Конституционный Суд РФ для окончательного решения им вопроса о конституционности или неконституционности спорного закона. На этот вопрос ответил Конституционный Суд РФ в постановлении от 16 июня 1998 г. по делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ. Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, если судья (суд) приходит к выводу о несоответствии закона Конституции РФ и выносит правоприменительный акт на основе Конституции РФ, то судья (суд) одновременно *обязан* обратиться в Конституционный Суд РФ для официального и окончательного подтверждения конституционности или неконституционности закона.

В современном российском обществе не исчезли классы, появились новые социальные слои и группы, имеющие различные, подчас противоположные интересы и взгляды. Действие и реализация Конституции РФ происходит в условиях не только общественного консенсуса, но и идеологического и политического разногласия. Отсюда в российском обществе существуют различные оценки Конституции РФ – от позитивного признания до критики её так называемых пробелов, дефектов, противоречий, вплоть до полного ее неприятия. Но нельзя не считаться с тем, что российское общество приняло новую Конституцию и живет по установленным в ней правилам. Однако легитимность Конституции РФ должна постоянно подтверждаться ее реализацией.

Конституционные цели и идеалы, конституционные ценности - это еще не сама реальность. Ценность Конституции РФ тем выше, чем полнее, упорнее и последовательнее осуществляется гарантирование, реализация, охрана и защита ее конституционных установлений, чем полнее используется их демократический и нравственно-правовой потенциал.

Гарантирование, реализация конституционных установлений в их системной связи, в необходимых случаях - их охрана и защита есть объективная потребность, тенденция и условие модернизации социально-экономического, политического и духовного развития, суть научно-обоснованной конституционно-правовой политики в современной России. Проблематика гарантирования, действия и реализации, охраны и защиты главного источника конституционного права - Конституции РФ в соотношении ее с реальной действительностью должна занять центральное место в науке конституционного права.

В целях последовательной реализации Конституции РФ должна быть создана эффективная система её *обеспечения*. Система гарантирования действия и реализации Конституции РФ в деятельности органов публичной власти и должностных лиц представляет собой меры,

направленные на *профилактику* конституционных нарушений и на *упрочение* конституционности. Профилактика конституционных нарушений означает выявление причин и условий, негативных факторов, способствующих их совершению. К такого рода негативным условиям (факторам) можно отнести экономическую и политическую нестабильность, непрофессионализм, коррупцию, бюрократизм правоприменителей, деформацию их профессионального правосознания и низкую общую правовую культуру, отсутствие конституционно-правового мировоззрения.

Совершенствование, наращивание гарантий, положительно действующих условий и факторов обуславливает укрепление конституционности в деятельности органов публичной власти и их должностных лиц. В системе гарантий следует различать *общие* (экономические, политические, духовно-культурные, организационно-управленческие, социально-психологические и другие) и *специальные*, т.е. *правовые гарантии* действия и реализации конституционных установлений. К последним следует отнести установление в законодательстве юридических фактов, с которыми связано возникновение, изменение и прекращение конституционно-правовых отношений, юридических процедур, мер стимулирования и поощрения и др.).

Конституционные установления могут быть нарушены умышленно либо в силу ошибки со стороны законодателя, судов и иных правоприменителей. Иными словами, Конституция РФ в своем действии и реализации может дать сбой. Возникает необходимость *охраны и защиты* конституционных установлений.

Охрана Конституции РФ состоит в установлении в законодательстве мер выявления конституционных нарушений, надзора и контроля за состоянием реализации конституционных установлений, мер пресечения, защиты и ответственности за совершенные конституционные нарушения. Защита представляет собою активную деятельность органов публичной власти и их должностных лиц по пресечению конституционных нарушений, восстановлению нарушенного конституционно-правового состояния, возмещению нанесенного ущерба и возложению на виновных мер наказания. В защите конституционных установлений участвуют все органы публичной власти в пределах своей компетенции. Особая роль принадлежит *судам*, осуществляющим правосудие в различных видах судопроизводства при разрешении конституционных, гражданских, арбитражных, дисциплинарных, административных и уголовных дел.

С 1991 г. в Российской Федерации функционирует Конституционный Суд РФ, в 16 субъектах Российской Федерации действуют конституционные (уставные) суды. Они накопили достаточно большой положительный опыт по обеспечению прямого действия Конституции РФ, конституций и уставов субъектов Российской Федерации, исключая из правового поля неконституционные положения законов и иных правовых нормативных актов, либо корректируя правоприменительную практику в контексте конституционно-правового их толкования. В целях повышения эффективности осуществления конституционного (конституционно-уставного) правосудия в Российской Федерации необходимо завершить создание единой системы конституционного нормоконтроля путем наделения и четкого разграничения полномочий всех судов в осуществлении данного вида нормоконтроля.

В современных научных исследованиях усилия ученых должны быть направлены не на поиски мнимых пробелов и противоречий, дефектов в тексте Конституции РФ, а на разработку методологии понимания и толкования, интерпретации и механизмов реализации установлений Конституции РФ. Необходимо перейти от комментариев текста Конституции РФ к адекватному пониманию содержания и постижению ее смысла и действенной реализации в реальной жизни.

В отечественной науке конституционного права, к сожалению, вместо ориентации на адекватное соответствие реальной жизни конституционным установлениям в их системной связи, конституционным ценностям и идеалам активно пропагандируется идея «живой конституции» вслед за австрийским ученым Е. Эрлихом и «американскими реалистами». Суть

идеи «живой конституции» сводится к тому, что действующую Конституцию РФ можно наполнять новым содержанием, преобразовывать, модернизировать, трансформировать без изменения текста самой Конституции. (Е.С. Аничкин, А.А. Кондрашов, В.А. Лебедев, М.А. Митюков и другие). Эту идею активно поддерживает и Председатель Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькин. Это непродуктивная идея и установка.

Возможность такого подхода авторы видят, *во-первых*, в новом истолковании, интерпретации конституционных установлений, *во-вторых*, в принятии федеральных конституционных законов и федеральных законов, *в-третьих*, посредством судебного толкования и нормотворчества, *в-четвертых*, путем формирования конституционных обычаев и обыкновений. При таком подходе авторы исходят из неверного отождествления содержания Конституции РФ и конституционного права Российской Федерации.

Трансформация Конституции РФ без изменения ее текста может идти в различных направлениях как в сторону демократизации и гуманизации общественных и правовых институтов, так и в направлении утверждения консерватизма, авторитаризма, нигилизма. Идея «живой конституции» даёт возможность в конъюнктурных целях игнорировать конституционные установления, «обходить» Конституцию. В этом случае вольно или невольно роль Конституции принижается, она низводится до обычного источника права. В действительности необходимо не наполнение новым содержанием Конституции РФ без изменения ее текста, а более углубленное познание, понимание ее содержания, постижение правового смысла (духа) Конституции РФ в изменяющемся мире.

Конституция как высший нормативный правовой акт выступает вовне в виде текста, выражающего определённое содержание конституционных целей и задач, определений (дефиниций), принципов, норм (правил поведения), презумпций, фикций, преюдиций, символов, моделей. От позитивно-юридического содержания Конституции РФ следует отличать ее *правовой смысл*. Такое различие обусловлено прежде всего высокой степенью абстракции, обобщенности конституционных установлений. Конституция РФ реализуется в поведении субъектов общественных отношений, если она ими понята, осознана и принята как руководство к действию.

Толкование Конституции РФ не может выходить за рамки ее содержания. Отраслевое (текущее) законодательство, а тем более юридическая практика, не наполняют новым содержанием Конституцию РФ, так как такое в принципе невозможно и такую цель не преследует отраслевое (текущее) законодательство и разнообразная юридическая практика

Реализация Конституции РФ осуществляется, *во-первых*, в законотворчестве (нормотворчестве) путем конкретизации и развития конституционных установлений, *во-вторых*, в судебной и иной правоприменительной практике, и, *в-третьих*, в контрольно-надзорной деятельности уполномоченных органов и их должностных лиц путем прямого либо субсидиарного применения конституционных установлений, воплощая в реальность содержание и смысл Конституции РФ.

Условием реализации Конституции РФ служит ее адекватное понимание, интерпретация, толкование, охватываемые понятием *конституционной герменевтики* как теории и практики, искусства познания правового смысла конституционных установлений в контексте современного историко-культурного и социально-правового развития.

Понимание Конституции РФ есть способ постижения ее текста и содержания, познания правового смысла. Познавательско-оценочный процесс неотделим от поиска правового смысла Конституции РФ, от интерпретации, истолкования конституционных установлений, выступающих в качестве нормативного должествования. К особенностям понимания Конституции РФ следует отнести следующее.

Для того чтобы Конституция действовала, влияла на жизнь в различных ее проявлениях, она должна быть понята, усвоена, распознана конкретно, применительно к тем реальным обстоятельствам, в которых конституционные установления должны найти свое осуществление. Познание юридического содержания и правового смысла Конституции РФ через ее

текст не может быть осуществлено без учета тех конкретных, жизненных обстоятельств (юридических фактов), которые вызывают необходимость использования конституционных положений. Адекватное выявление и познание правового смысла Конституции невозможно вне культурно-исторического контекста, реальной действительности и конкретных ситуаций. Конституцию РФ необходимо познавать всякий раз заново, в каждом новом случае, в каждой конкретной ситуации.

В процессе конституционного познания активную роль играет сам познающий субъект с его индивидуальными характеристиками, жизненным опытом, взглядами и убеждениями, правовыми и нравственными установками и представлениями об идеальном, желаемом праве. Понимание есть всегда активный, творчески интеллектуальный процесс, результатом которого служат *ступени глубины познания и понимания юридического содержания и правового смысла (духа) Конституции РФ*.

Особым видом конституционной герменевтики служит *конституционное официальное толкование*, которое согласно ст. 125 Конституции РФ включает, *во-первых*, официальное толкование установлений Конституции РФ, *во-вторых*, конституционно-правовое истолкование или, по терминологии Конституционного Суда РФ, выявление конституционно-правового смысла объектов конституционного контроля в порядке абстрактного и конкретного нормоконтроля.

Именно фиксированные текстуальные (писанные) конституционные установления в их системной связи при их адекватном понимании, интерпретации и толковании должны быть критериями конституционности действующих нормативных правовых актов, судебных и иных правоприменительных решений, действий органов публичной власти и их должностных лиц.

Официальное толкование Конституции РФ, даваемое Конституционным Судом РФ, является *окончательным*, снимает неопределенность и мнимые противоречия в ее понимании. Официальное толкование Конституции РФ является *общеобязательным* для всех субъектов права и по юридической силе приравнивается к Конституции РФ.

Новое истолкование, интерпретация в условиях развивающихся общественных отношений возможны, но оно не может противоречить конституционным установлениям и не может их изменять. Текст и содержание Конституции РФ имеют резервы для толкования, интерпретации применительно к новым жизненным условиям. В то же время следует помнить, что в процессе толкования содержания конституционных установлений выявляется их истинный смысл. Толкователь, интерпретатор лишен абсолютной свободы выбора, границы его усмотрения обусловлены распространяющейся на всех субъектов конституционных правоотношений обязанностью соблюдать Конституцию РФ и не допускать ее изменения под видом толкования. Реализуя принцип самоограничения, Конституционный Суд РФ должен быть крайне осторожен в попытках нового толкования, интерпретации и наполнения новым содержанием конституционных установлений без изменения их текста в силу конкретно-исторических условий без достаточного конституционного обоснования. Не случайно в научной литературе ряд решений Конституционного Суда подвергается критике в силу приверженности в них скорее принципу целесообразности и отступления от принципа конституционности.

Конституционный Суд РФ в постановлении от 21 декабря 2005 г. № 13-П справедливо отметил, что законодатель в законотворчестве учитывает развивающийся социально-исторический контекст, поэтому правовая позиция Конституционного Суда РФ при проверке конституционности нового закона «может уточняться либо изменяться, с тем чтобы адекватно вывить смысл тех или иных конституционных норм, их букву и дух, с учетом конкретных социально-правовых условий их реализации, включая изменения в системе правового регулирования».

В философском осмыслении нуждается вопрос о соотношении Конституции РФ и реальной жизни, поиск ответа на вопросы, каковы тенденции в указанном соотношении и на-

сколько допустим разрыв между Конституцией РФ и реальной действительностью с тем, чтобы такой разрыв не вошел в явное противоречие с конституционными установлениями. Отметим основные тенденции.

Определяющей является *позитивная* тенденция, связанная с *конституциализацией* общественной и государственной жизни в стране, российской правовой системы, т.е. последовательным воплощением, конкретизацией и развитием конституционных установлений в отраслях публичного и частного права, в судебной деятельности и в практике иных правоприменительных и контрольно-надзорных органов. Результатом соблюдения Конституции РФ, процессов конституциализации является утверждение *конституционности* и *конституционного порядка*.

Конституциализация работает на модернизацию, на инновационную политику, на решение актуальных проблем формирования и развития рыночной экономики, институтов прямой и представительной демократии, гражданского общества, реального федерализма и местного самоуправления и, главное, с достижением высшей цели - улучшением жизни населения, обеспечением достоинства личности, уважения прав и свобод человека и граждан, иных конституционных ценностей.

Реализация Конституции РФ может быть эффективной при условии тесного взаимодействия гражданского общества и правового государства, их сближения и усиления доверия. Гражданское общество с развитыми институтами (честные выборы, многопартийная система, свободные СМИ, свобода слова и иные политические права и свободы граждан т.д.) во взаимодействии с легитимной, сильной, авторитетной (но не авторитарной!) властью, реализующие государственную политику на основе закона, обеспечивают правопорядок, конституционность и законность, динамизм и устойчивость прогрессивного общественного развития. В основе взаимоотношений личности, общества и государства должен лежать не эгоизм и индивидуализм, а сочетание индивидуальных, общественных, групповых и корпоративных интересов. Первоочередной задачей в современных условиях является создание условий для реализации принципа социальной справедливости, для преодоления вызывающего разрыва в положении различных социальных слоев, в создании равных стартовых условий каждого в труде, образовании, культурном досуге. Необходимы серьезные меры по урегулированию всех форм собственности, свободы договоров, добросовестной конкуренции в рыночных отношениях. Необходимы новые подходы в социальной сфере по регулированию трудовых отношений в целях усиления коллективистских начал (рано трудовое право отказалось от понятия трудового коллектива), социальной ответственности капитала, в сфере оказания социальных услуг, социального обеспечения.

Решения и конституционно-правовые позиции Конституционного Суда РФ, конституционных и уставных судов в субъектах Российской Федерации, устраняя законодательные и правоприменительные ошибки, играют известную положительную роль в процессе конституциализации правовой системы. Однако эту роль нельзя преувеличивать, ибо юрисдикционная деятельность Конституционного Суда РФ, конституционных и уставных судов субъектов Российской Федерации носит точечный характер, не лишена недостатков и не всегда отвечает общественным ожиданиям.

В соотношении Конституции РФ и реальной жизни отчетливо прослеживается *консервативная* линия, связанная с ослаблением демократических начал, объясняемых, как правило, особенностями современного развития экономических, политических, межнациональных и иных отношений. Примерами ослабления демократических начал в политической системе общества можно назвать установление монополизма партии «Единая Россия» под флагом создания устойчивой многопартийной системы, существенно ослабляющего представительный характер Государственной Думы, замену избрания населением высших должностных лиц в субъектах Российской Федерации (президентов, губернаторов) новой процедурой наделения их полномочиями, отмену избрания судьями Конституционного Суда РФ своего Председателя и его заместителей и установление нового порядка их назначения Советом Фе-

дерации из числа кандидатур, предложенных Президентом РФ, с одновременным продлением сроков их пребывания в должности, а также неоправданные законодательные ограничения избирательных прав и права участия граждан в референдуме Российской Федерации, иных политических прав граждан (свободы митингов, собраний, пикетов). Указанные законодательные новеллы, согласно правовых позиций Конституционного Суда РФ, не противоречат Конституции РФ и находятся в рамках конституционного пространства. Хотя вполне возможна и иная конституционно-правовая оценка указанных законодательных новелл, так как снижение уровня демократии, несомненно, ослабляет одну из основ конституционного строя. Поэтому вполне допустимо было признание обсуждаемых законодательных новелл не соответствующими Конституции РФ, что в большей степени отвечало бы общественному мнению и общественным ожиданиям.

Наиболее эффективным средством охраны и защиты Конституции РФ, конституций и уставов субъектов Российской Федерации является судебный конституционный контроль. В многочисленных научных исследованиях убедительно обосновывается насущная необходимость и конституционно-правовая обязательность создания конституционных и уставных судов в субъектах Российской Федерации либо передача субъектами Российской Федерации полномочий по осуществлению конституционно-уставного контроля Конституционному Суду РФ в целях создания единого конституционного и конституционно-уставного пространства. К сожалению, власть глуха к подобного рода научным изысканиям и предложениям.

Существует, к сожалению, и *конституционный нигилизм* как один из опаснейших видов правового нигилизма, т.е. умышленное несоблюдение и неисполнение органами публичной власти, их должностными лицами конституционных установлений и отсутствие какой-либо ответственности за подобные конституционные правонарушения.

В более половины субъектов Российской Федерации, в их конституциях и уставах предусмотрено создание конституционных (уставных) судов, во многих из них приняты и соответствующие законы, но суды упорно не создаются. Есть уникальный случай, когда решение о создании Конституционного суда в Удмуртской Республике, одновременно с учреждением поста Президента данной республики было принято на республиканском референдуме. Население проголосовало за учреждение поста Президента и создание Конституционного суда в республике. В Конституцию Удмуртской Республики были внесены соответствующие изменения. Президент УР исполняет свои полномочия третий срок, а Конституционный суд в республике до сих пор не создан, равно как не подготовлен и не принят соответствующий закон о нем. Это вопиющее пренебрежение республиканских властей к воле народа, грубое нарушение Конституции УР, что вполне должно служить основанием для конституционной ответственности и Президента, и Правительства, и Государственного собрания в Удмуртской Республике. В отношении подобных случаев нельзя исключать ответственность и федеральных властей.

Конституционным (конституционно-уставным) нигилизмом следует считать и неисполнение решений и конституционно-правовых позиций Конституционного Суда РФ, конституционных и уставных судов в субъектах Российской Федерации, которые по юридической силе приравниваются к юридической силе Конституции РФ, конституциям (уставам) субъектов Российской Федерации.

Вопреки конституционному принципу светского государства, свободы совести и вероисповедания идет нарастание клерикализации российского законодательства, общественной и государственной жизни, агрессивного психологического давления на сознание и поведение атеистов, не исповедующих никакой религии. Иерархами церкви они называются не иначе, как безбожниками, что равносильно, по их мнению, быть нравственным уродцем. Вместо равноудаленности государства, государственных органов от всех религий и конфессий по существу насаждается сверху религиозное сознание, идет процесс сращивания государства с церковью (прежде всего с РПЦ).

Следует решительно приостановить проводимый федеральной властью процесс унификации государственного и муниципального строительства в субъектах Российской Федерации

В осуществлении рациональной, прагматичной конституционно-правовой политики важное значение имеет учет реалий российской действительности, соблюдение лучших традиций русского народа, в частности учет и культивирование коллективистских, духовных и нравственных начал. В установлении подлинной картины реализации Конституции РФ и состояния конституционности и конституционного порядка необходимо выйти за рамки догматико-позитивистских исследований, простого комментирования нормативного материала. Следует сделать решительный поворот к *новым научным направлениям и методам исследования*. Материалистический подход обуславливает необходимость проведения конкретно-социологических и социально-психологических, прогностических исследований в науке конституционного и муниципального права, учет общественного мнения, общественных ожиданий, влияния средств массовой информации.

Основными задачами в направлениях конституционно-правовой политики в государственно-правовой сфере следует считать следующие:

- создание устойчивой непротиворечивой нормативно-правовой основы, развитие всех отраслей законодательства на новых принципах, закрепленных в Конституции РФ. Нельзя считать, что с принятием Конституции РФ проведение конституционно-правовой реформы закончилось. Необходима последовательная конституционализация всех отраслей публичного и частного права;

- укрепление правовых основ складывания и функционирования институтов гражданского общества, системы народовластия (референдум, выборы), политической системы российского общества путем снятия ограничений в осуществлении избирательных права, иных политических прав и свобод граждан, в минимизации влияния административного ресурса в проведении выборов во все органы государственной власти и местного самоуправления;

- более рациональное проведение в жизнь принципа разделения властей, функционирования системы сдержек и противовесов, имея ввиду не только независимость и самостоятельность законодательных и исполнительных органов государственной и муниципальной власти, но и их взаимодействие, сотрудничество (нельзя на практике гипертрофировать принцип разделения властей!). Назрела потребность в наделении представительных(законодательных) органов государственной власти полномочиями контроля в виде парламентских расследований;

- необходимо решительно приостановить практику унификации и централизации государства как федеративного государства, сокращения и ограничения прав субъектов Российской Федерации, что не оправдывает название Российской Федерации даже в качестве конституционной (а не договорной) федерации;

- проведение в жизнь местного самоуправления по поселенческому принципу, когда население конкретного поселения (села, деревни, поселки, аулы, города, районы в городе и т.д.), а не районы в целом, объявленные округами, под свою ответственность решают вопросы местного значения. До сих пор не найдено оптимальное сочетание органов местного самоуправления и органов государственной власти и распределение полномочий между ними в субъектах Российской Федерации. Современное федеральное законодательство о местном самоуправлении проигнорировало правовую позицию Конституционного Суда РФ о возможном существовании местных (территориальных) органов государственной власти. Необходимо расширить права и инициативу субъектов Российской Федерации как в организации самого местного самоуправления, так и в его функционировании. В разнообразии состоит сила федерализма и местного самоуправления.

- актуальнейшей задачей является дальнейшая разработка и реализация *судебной реформы* в целях обеспечения подлинной самостоятельности и независимости судебной власти (обеспечение доступа к правосудию, оказание квалифицированной юридической помощи

малоимущим, создание специализированных судов и видов судопроизводства, подготовка судебных кадров, повышение их квалификации, соблюдение разумных сроков рассмотрения дел и исполнения судебных решений, открытость судебной деятельности);

- в основу правореализационной деятельности органов исполнительной власти должны быть положены принципы профессионализма, конституционности и законности. В этих целях не снимается с повестки дня проведение *административной реформы*, направленной на разбюрокрачивание исполнительной власти, на соблюдении прав и свобод граждан; важным является формирование полноценного института конституционной и конституционно-правовой ответственности органов публичной власти и их должностных лиц за совершение конституционных нарушений, массовые и грубые нарушения прав человека и гражданина;

- усиление конституционного и общего контроля и надзора во всех сферах общественной и государственной жизни, необходимо более четкое разграничение полномочий между Конституционным Судом РФ, конституционными (уставными) судами, общими и арбитражными судами, мировыми судьями, уполномоченными органами на осуществление общего надзора (органы прокуратуры и другие);

- в правоохранительной и правозащитной деятельности акцент следует перенести на ее реальность и эффективность, на профилактику правонарушений, на восстановление нарушенных прав, свобод и обязанностей в сочетании со справедливым возмездием, наказанием за совершенные преступления и другие правонарушения. Необходима большая организационно-воспитательная работа по адаптации граждан к новым условиям в отстаивании и защите своих прав, свобод и законных интересов, к использованию предусмотренных законом правовых средств защиты;

- в сфере прав и свобод человека и гражданина необходимо расширение свободы и поощрение инициативы в использовании своих прав и свобод, в их защите; гарантирование прав и свобод должно быть реальным для бедных слоев населения, малоимущих при условии исключения иждивенчества, патернализма со стороны государства; продолжить политику дифференциации льгот и преимуществ отдельных категорий граждан, включая рабочих и крестьян, представителей малого и среднего бизнеса, государственных и муниципальных служащих (бюджетников), а также иных групп граждан, выделяемых по половозрастному признаку (женщины, молодежь); необходимо обеспечить сочетание прав, свобод с исполнением обязанностей, несением обязанности в правомерном поведении и при совершении правонарушений;

- необходимо последовательно формировать устойчивые установки конституционно-правового мышления и поведения, позитивной конституционной ответственности, повышения качества конституционно-правового поведения, направленного на реализацию конституционных установлений;

- в целях искоренения конституционно-правового нигилизма необходимо создание современной системы юридического образования, воспитания и просвещения, отвечающих современным требованиям;

- конечной целью конституционно-правовой практики, обучения, воспитания и просвещения является формирование у граждан и должностных лиц абсолютного уважения Конституции РФ, установления которой явились бы нравственно-правовым критерием сознания и поведения граждан и должностных лиц всех уровней.

- в российском обществе и в современном мире возникли новые угрозы и вызовы. Это угрозы внутреннего порядка - всеобщая криминализация экономической сферы жизни («черные» зарплаты, рейдерство, захват чужой собственности, лжебанкротства и другие), коррупция на всех уровнях функционирования публичной власти, ксенофобия, национальный и конфессиональный экстремизм, правовой нигилизм и романтизм законодателей, их упование на автоматизм принимаемых ими законов, разрыв конституционно-правового пространства в

условиях федеративного устройства государства. Эти факторы актуализируют проблему гарантирования, реализации, охраны и защиты Конституции РФ, ее установлений.

- угрозами международного порядка являются международный терроризм и экстремизм, международная преступность, связанная с наркобизнесом, сексуальным рабством, пиратством, природные и техногенные катастрофы и катаклизмы. Указанные факторы объективно ставят проблему формирования и развития конституционно-правовой безопасности общества, национальных государств и каждой личности.

- глобализация ведет к повышению значения международного права, общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров государств, решений международных судов, в частности Европейского Суда по правам человека в практике национальных государств. В преамбуле Конституции РФ отмечено, что многонациональный народ Российской Федерации сознает себя частью мирового сообщества. Конституция РФ в ч.4 ст.15 закрепила, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации составляют часть ее правовой системы. Если исходить из системного анализа содержания Конституции РФ, то за Конституцией РФ сохраняется приоритет по отношению к международному праву. Именно эти положения, равно как и иные конституционные установления, являются конституционно-правовой основой закономерного включения Российской Федерации в процессы глобализации, в диалог культур и цивилизаций, в общемировое и европейское правовое пространство, в решение глобальных проблем и вызовов современности при обязательном соблюдении национальных интересов, сохранения разнообразия и самобытности культур и правовых систем различных народов и государств.

- модернизация всех сторон жизни российского общества как стратегического направления его развития немислимы без воспитания самого человека, нового поколения профессионалов, отвечающих современным требованиям. Значение конституционно-правового мировоззрения возрастает в структуре правосознания депутатов, должностных лиц, судей, иных правоприменителей. Оно является гарантией качества законодательной, исполнительной, судебной, иной правоприменительной деятельности. Конституция РФ и наука конституционного права выполняет важную *воспитательно-идеологическую* функцию, результатом действия которой является формирование *конституционно-правового мировоззрения*. Модернизация всех сторон жизни российского общества как стратегического направления его развития немислимы без воспитания самого человека, нового поколения профессионалов, отвечающих современным требованиям. Значение конституционно-правового мировоззрения возрастает в структуре правосознания депутатов, должностных лиц, судей, иных правоприменителей. Оно является гарантией качества законодательной, исполнительной, судебной, иной правоприменительной деятельности.

Витрук Николай Васильевич

Российская академия правосудия

Доктор юридических наук, профессор,

Судья Конституционного Суда РФ в отставке

Заслуженный деятель науки Российской Федерации, Заслуженный юрист Российской Федерации, член Союза писателей России

Заведующий кафедрой конституционного права Российской академии правосудия (г. Москва)

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

В.В. КОМАРОВА

УЧРЕДИТЕЛЬНАЯ ВЛАСТЬ И ФОРМЫ ЕЕ РЕАЛИЗАЦИИ

В статье исследуются теоретические основы учредительной власти, ее полномочия и формы ее осуществления. Подразделяя учредительную власть на первоначальную и производную, автором исследуется нормативное закрепление форм реализации на федеральном уровне и в субъектах Российской Федерации. Результатом анализа стал вывод автора о том, что проявлением первоначальной учредительной власти, может быть право народа на референдум; право принимать основной закон на референдуме, и иметь законодательно закрепленную возможность его изменить. Примером производной учредительной власти может быть конституционное собрание.

Ключевые слова: формы реализации учредительной власти, законодательный процесс, народная правотворческая инициатива, конституционное собрание, конституционный (уставной) референдум.

In article theoretical bases of the constituent power, her power and the form of her realization are investigated. Subdividing the constituent power on initial and derivative, the author investigates standard fastening of forms of realization at federal level and in subjects of the Russian Federation. The conclusion of the author that the right of the people to a referendum can be display of the initial constituent power, became result of the analysis; the right to accept the organic law on a referendum and to have legislatively fixed possibility him to change. The constitutional meeting can be an example of the derivative constituent power.

Key words: forms of realization of the constituent power, legislative process, national law-making initiative, the constitutional meeting, the constitutional (authorized) referendum.

Разделение учредительной и учрежденной власти исследуется в современной конституционно-правовой науке достаточно давно. Однако вопрос о деятельной разработке отечественным конституционным правом теории учредительной власти, которой придерживаются в своей конституционной практике многие государства, стал достаточно актуальным только в последнее время¹. Обоснование этого интереса видится, прежде всего, в практическом его применении. Практическое применение теоретических конструкций в российской правовой действительности видится, прежде всего, в необходимости разработки и принятия предусмотренного Конституцией страны Федерального конституционного закона о Конституционном Собрании.

Теоретическое обоснование учредительной власти

Следует отметить, что выделение трех ветвей власти является традиционным, но не единственно возможным. Конституции некоторых стран исходят из существования четырех властей, тогда четвертой именуется, например, избирательная власть. Исследователи констатируют, что в конституционных актах некоторых стран выделяется до шести самостоятельных ветвей власти². В комментариях к Конституции РФ в качестве самостоятельной, причем стоящей на первом месте, обычно называют президентскую власть³.

¹ Токарев В.А. Понятие учредительной власти: теоретико-правовой и сравнительно-правовой аспекты // 60-летие Всеобщей декларации прав человека и 15-летие Конституции РФ: итоги и перспективы. Материалы IX Международной научной конференции. Москва, 16 апреля 2009 г. М.: РГГУ, 2009. С. 69-76; Теперик А.В. Концепция избирательной власти в России: конституционные основы становления и тенденции развития // Конституционное развитие России. Межвузовский сборник научных статей. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2004. Вып. 5. С. 49-58; Станских С.Н. «Избирательная власть» как ветвь государственной власти: к постановке проблемы // Конституционное и муниципальное право. 2004. № 1. С. 16-19; Избирательная власть / Автономов А.С. М. Права человека, 2002; Граждан В.Д. Учредительная власть: нужна ли она?: [Проблемы совершенствования российской государственности] // Власть. 2002. № 5. С. 37-47.

² Сравнительное конституционное право / Ред. колл.: А.И. Ковлер, В.Е. Чиркин, Ю.А. Юдин. М., 1996. С. 429.

³ Комарова В.В. Объект теоретико-правового исследования: президентская власть // Законность. 2010. № 5. С. 17.

Профессор С.А. Авакьян, анализируя проблему разделения властей, говорит о том, что в Российской Федерации есть основания для того, чтобы выделять не менее десяти ветвей власти (**учредительная, народная, президентская, законодательная, исполнительная, судебная, прокурорская, избирательная, финансово-банковская, контрольная**)⁴.

Новые подходы к разделению властей (в конституциях некоторых стран названы ветви избирательной, контрольной, гражданской власти, существует понятие учредительной власти, связанное с конституцией) обсуждаются за рубежом⁵.

В современной России предприняты попытки дать теоретическое определение учредительной власти — «это естественное неотчуждаемое самоограничиваемое право народа учредить или изменить государственный строй, его отдельные институты, осуществляемое непосредственно, через органы государственной власти, в том числе через специально создаваемые учредительные органы»⁶.

Из этого определения вытекают сразу два кардинальных вопроса: полномочия учредительной власти и формы ее осуществления.

Полномочия учредительной власти и формы ее осуществления.

По мнению О.Е. Кутафина, «народу принадлежит учредительная власть... для решения базовых, кардинальных вопросов... именно народ имеет право принимать конституцию и посредством ее учреждать те основы общественного и государственного устройства, которые народ для себя выбирает»⁷. Одной из функций учредительной власти, по мнению М.В. Баглая, является изменение конституции. В своем учебнике М.В. Баглай выделил параграф «Теоретические основы учредительной власти, правомочной изменять конституцию»⁸.

С развитием идеи учредительной власти в государствоведении возникли тезисы о наличии двух ее типов: первоначальной и производной.

По мнению О.Е. Кутафина «учредительная власть не может осуществляться народом непосредственно. Она поручается им особому учредительному собранию - собранию избираемых для этой цели чрезвычайных представителей»⁹. Не отрицая принадлежности учредительной власти учредительного собрания, тем не менее, думается, непосредственно народом учредительная власть осуществляться может. Разработка основного закона народу не по силам, но его принятие – акт учредительной власти, безусловно.

Право граждан России на управление делами государства де-юре обеспечивает их включение в сферу политики, являясь юридическим выражением суверенитета народа и формой осуществления им своей учредительной власти.

В особом мнении судья КС РФ В.О. Лучин констатировал: «Народ, учредивший основы конституционного строя, вправе во всякое время своей непосредственной властью, являющейся высшей перед властью любых (выборных и невыборных) органов, изменить эти основы. Поэтому только народ (опять же путем **референдума**) вправе решать, когда и по каким вопросам можно или нельзя проводить референдум. Право на референдум является неотчуждаемым правом народа, важнейшим практическим инструментом реализации его суверенитета»¹⁰.

Проявлением учредительной власти, по мнению автора, может быть право народа не только принимать основной закон на референдуме, но и иметь законодательно закрепленную возможность его изменить (законодательные, конституционные референдумы)¹¹.

На федеральном уровне предусмотрено принятие Конституции РФ путем референду-

⁴ Авакьян С.А. Конституционное право России: Учеб. курс: В 2 т. Т. 1. М.: Юристъ, 2005. С. 356.

⁵ Alder John Constitutional and Administrative Law. N.Y., 2007. P. 180.

⁶ Шишкина О.Е. Конституционное собрание Российской Федерации как орган учредительной власти. Дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2004.

⁷ Кутафин О.Е. Российский конституционализм. М.: «НОРМА», 2008.

⁸ Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации. Учебник. 6-е изд., изм. и доп. М.: НОРМА, 2007. С. 772.

⁹ Кутафин О.Е. Российский конституционализм. М.: «НОРМА», 2008.

¹⁰ Вестник КС РФ. 2003. № 4. С. 44.

¹¹ Комарова В.В. Формы непосредственной демократии в России. (Учебное пособие. 2-е издание). М.: Изд-во «Проспект», 2010. С. 43.

ма в случае, если ее проект вынесет на референдум Конституционное Собрание. В субъектах Российской Федерации законодатели расширили формы участия населения в принятии и изменении Конституции (Устава) субъекта. Мы видим два способа: первый - возможность инициировать поправки, пересмотр, изменения в Конституцию (Устав) субъекта; второй - принятие Конституции (Устава) субъекта путем референдума¹².

Возможность пересмотра, принятия поправок к основному закону субъекта и принятие его самого путем референдума (но не обязательного, а факультативного) мы видим в **Республике Дагестан**¹³ (**проект новой** Конституции Республики Дагестан принимается Конституционным Собранием двумя третями голосов от установленного числа его членов или выносится на **референдум** Республики Дагестан); Палата представителей **Республики Тыва** в течение 14 дней с момента поступления **проекта новой** Конституции Республики принимает решение о вынесении его на республиканский референдум¹⁴.

Референдум, как способ изменения Конституций (Уставов) субъектов Российской Федерации закреплен в законодательстве некоторых субъектов. Так, положения Конституции Республики Марий Эл могут быть **пересмотрены** Государственным Собранием либо путем проведения республиканского референдума¹⁵; **поправки** к Конституции Удмуртской Республики принимаются Государственным Советом или на референдуме Удмуртской Республики¹⁶. **Поправки** в Устав Кемеровской области могут быть внесены на референдуме субъекта¹⁷.

Одним из проявлений консультативного участия народа в разработке и принятии Устава может быть народное обсуждение. Оно возможно по решению Законодательного Собрания Вологодской области - проект Устава области, а также проект закона области о внесении в него изменений и (или) дополнений могут быть вынесены на областное народное обсуждение¹⁸. Тем не менее называть это мероприятие формой учредительной власти сомнительно.

В законодательстве субъектов Российской Федерации, в отличие от федерального уровня, закрепляется право инициировать поправки, пересмотр, изменение Конституции (Устава) субъекта, иногда - возможность предложить проект нового основного закона.

Так, предложения о поправках к **Конституции Удмуртской Республики** могут вносить не менее 50 тысяч избирателей, проживающих в Удмуртской Республике¹⁹; об изменении **Конституции Республики Хакасия** - не менее 5 процентов граждан Российской Федерации, постоянно или преимущественно проживающих на территории Республики Хакасия, обладающих избирательным правом²⁰; о внесении изменений в **Устав Приморского края** - не менее 2 процентов граждан Российской Федерации, место жительства которых расположено на территории Приморского края, обладающих активным избирательным правом²¹; о

¹² Комарова В.В. Референдумное право и процесс в Российской Федерации. Учебно-методический комплекс. (Краткий лекционный курс, ситуационные задачи, тесты, схемы). М., Социум. 2007. С. 68-69.

¹³ Конституция Республики Дагестан от 10.07.2003 (ред. от 03.02.2009) // Собрание законодательства Республики Дагестан. 31.07.2003. № 7. ст. 503. 13.02.2009. № 3. Ст. 74.

¹⁴ Конституция Республики Тыва 06.05.2001 (ред. От 10.07.2009) // Тувинская правда. 2001. 15 мая; 2009. 30 июля. (№ 93).

¹⁵ Конституция Республики Марий Эл от 24.06.1995 (ред. от 05.08.2008) // Марийская правда. 1995. 7 июля; 2008. 14 августа (№ 145).

¹⁶ Конституция Удмуртской Республики от 07.12.1994 (ред. от 09.10.2009) // Известия Удмуртской Республики. 1994. 21 дек.; Собрание законодательства Удмуртской Республики. 2009. 21 дек. (№ 27).

¹⁷ Устав Кемеровской области от 09.04.1997 (ред. от 28.01.2010) // Кузбасс. 1997. 11 июня. (№ 102).

¹⁸ Устав Вологодской области от 18.10.2001 № 716-ОЗ (ред. от 30.11.2009) // Законодательство Вологодской области. 2001. № 5 (сентябрь-октябрь). С. 25 (дата подписания в печать 18.01.2002); Красный Север. 2009. 5 дек. (№ 140).

¹⁹ Конституция Удмуртской Республики от 07.12.1994 (ред. от 09.10.2009) // Известия Удмуртской Республики. 1994. 21 дек.; Собрание законодательства Удмуртской Республики. 2009. 21 дек. (№ 27).

²⁰ Конституция Республики Хакасия от 25.05.1995 (ред. от 13.04.2007) // Вестник Хакасии. 2005. 14 нояб. (№ 56); 2007. 19 апр. (№ 26).

²¹ Устав Приморского края от 06.10.1995 № 14-КЗ (ред. от 02.12.2009) // Устав Приморского края. 1995. 16 окт. (№ 92); 2009. 4 дек. (№ 379).

поправках к **Уставу Воронежской области** - не менее 40 тысяч подписей избирателей²²; о внесении поправок в **Устав Кемеровской области** - не менее 50 тысяч человек²³; о внесении изменений и (или) дополнений в **Устав Мурманской области** - не менее пяти процентов граждан Российской Федерации²⁴ и др.²⁵.

Примером субъекта, в котором народ может инициировать не только изменение основного закона, но и проект нового, может быть Иркутская область. Право уставной законодательной инициативы осуществляется в форме внесения в Законодательное Собрание Иркутской области: проектов законов о поправках к Уставу; проектов нового Устава; поправок к проектам законов о поправках к Уставу, к проектам нового Устава, принятым в первом и последующих чтениях, до их принятия в окончательном чтении²⁶.

Следует отметить так же, что есть субъекты, в которых отсутствуют прямые формы участия населения в принятии и изменении Конституции (Устава) субъекта федерации²⁷.

Законодатель в субъектах закрепляет процедуры реализации гражданской законодательной инициативы в представительных органах, народную инициативу по инициированию референдумов; инициативу досрочного прекращения полномочий депутатов и выборных должностных лиц (муниципальный уровень).

Законодательство большинства субъектов РФ позитивно восприняло норму Федерального закона от 06.10.1999 г. «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и закрепило институт народной законодательной инициативы. Так, Устав Алтайского края правом законодательной инициативы наделяет избирателей Алтайского края «в количестве не менее одного процента общего их числа»²⁸.

Население Краснодарского края может осуществлять гражданскую инициативу от имени не менее чем 10 тысяч избирателей путем выдвижения предложений для рассмотрения Законодательным Собранием края²⁹.

В Красноярском крае проект может быть внесен в порядке краевой народной инициативы, если получит поддержку не менее пяти тысяч граждан, проживающих на территории края³⁰.

Расширение права народной законодательной инициативы - не только населением, но и общественными организациями, представляющими интересы населения, безусловно, фактор положительный.

Право законодательной инициативы Конституцией Республики Коми предоставлено межрегиональному общественному движению «Коми войтыр»³¹; Уставом Кемеровской об-

²² Устав Воронежской области от 07.06.2006 (ред. от 29.12.2009) // Коммуна. 2006. 10 июня (№ 87-88); Молодой коммунарь. 2009. 30 дек. (№ 145).

²³ Устав Кемеровской области от 09.04.1997 (ред. от 28.01.2010) // Кузбасс. 1997. 11 июня (№ 102).

²⁴ Устав Мурманской области от 26.11.1997 (ред. от 25.06.2009) // Информационный бюллетень «Ведомости Мурманской областной Думы». 2004. 17 мая (№ 40). С. 85-122.

²⁵ Устав (Основной Закон) Алтайского края от 05.06.1995 № 3-ЗС (ред. от 07.12.2009) // Алтайская правда. 1999. 20 окт. (№ 235); 2009. 29 дек. (№ 413-414); Закон Алтайского края от 11.02.2002 № 3-ЗС «О народной законодательной инициативе в Алтайском крае» // Сборник законодательства Алтайского края. 2002. № 70. С. 14; Устав Липецкой области от 09.04.2003 № 46-ОЗ (ред. от 15.10.2009) // Информационный бюллетень Липецкого областного Совета депутатов. 2003. № 4.

²⁶ Устав Иркутской области от 17.04.2009 № 1 // Ведомости ЗС Иркутской области. 2009. 14 мая (№ 9).

²⁷ Комарова В.В. Институт народной правотворческой инициативы (понятие, виды, правовые основы) // Lex Russica (Научные труды Московской государственной юридической академии). 2006. №4. С. 46.

²⁸ Устав (Основной Закон) Алтайского края от 5 июня 1995 г. № 3-ЗС (с изменениями от 2 октября 1995 г., 25 марта 1996 г.) (в редакции от 2 сентября 1999 г., с изменениями от 5 октября 2000 г., 6 июля, 8 октября, 2 ноября 2001 г., 11 декабря 2002 г.). Ст. 75 // Сборник законодательства Алтайского края, 1995. № 10 (май). С. 1.

²⁹ Устав Краснодарского края от 18 июля 1997 года (ред. от 21.07.2008) // Кубанские новости. 1997. 11 сент. (№ 169); 2008. 24 июля (№ 122).

³⁰ Устав Красноярского края от 05.06.2008 № 5-1777 // Ведомости высших органов государственной власти Красноярского края. 2008. 16 июня (№ 29 (250)).

³¹ Конституция Республики Коми (ред. от 08.11.2007) // Республика. 2007. 2007. 10 нояб. (№ 207-208).

ласти - совету муниципальных образований Кемеровской области³²; Уставом Тамбовской области - областному объединению организаций профсоюзов по вопросам их ведения³³.

Среди инициаторов законодательного процесса в субъектах Российской Федерации названы: Уполномоченному по правам человека (в Смоленской, Кемеровской, Нижегородской областях); Контрольно-счетные палаты (в Кировской, Челябинской области, Тюменской областях); Конституционные суды (Республики Саха (Якутия), Адыгея, Башкортостан, Бурятия, Ингушетия, Коми, Северная Осетия-Алания, Хакасия), избирательные комиссии и иные органы, должностные лица³⁴. В рамках темы исследования стоит отметить – наделение правом законодательной инициативы органов власти это не проявление учредительной власти, скорее это профессионализация законодательного процесса.

К производным формам учредительной власти можно отнести специально создаваемые с целью разработки, в некоторых случаях и принятия основного закона, органы.

На федеральном уровне это Конституционное Собрание, ФКЗ о котором еще не принят, статус не урегулирован. Высказываются различные точки зрения на эту новеллу в российской правовой действительности³⁵.

Конституционное Собрание, вероятно, должно быть представительным федеральным органом государственной власти с ограниченным сроком действия, особым статусом и специальной компетенцией. Остается открытым вопрос о представительстве его членов и необходимости отдельного представительства субъектов Российской Федерации³⁶, тем не менее представительный характер и коллегиальность принятия решения не оставляет сомнений. Вопросы профессионализма, работоспособности, неангажированности³⁷ – важны и требуют максимального учета, не смотря на то, что кажутся взаимно исключаящими друг друга.

На федеральном уровне были разработаны и внесены в Государственную Думу Федерального Собрания РФ несколько проектов Федерального конституционного закона о Конституционном Собрании (в 1997 г. — депутатами Государственной Думы О.О. Мироновым и А.И. Лукьяновым; в 1998 г. — депутатом Государственной Думы В.П. Зволинским; в 2000 г. — 1) депутатами Государственной Думы Б. Б. Надеждиным, А.И. Лукьяновым, В.В. Володиным, Е.Б. Мизулиной, В.А. Крюковым; 2) депутатом Государственной Думы С.А. Ковалевым³⁸). Как известно, инициатива не дошла до логического завершения - Федерального конституционного закона о Конституционном Собрании нет до сих пор.

В Конституциях некоторых субъектов закреплён аналогичный институт специально создаваемого органа для разработки и принятия Конституции – примером может быть Республика Дагестан³⁹, Кабардино-Балкарская Республика.

Конституцией Республики Тыва за Конституционной комиссией предусмотрено только право разрабатывать проект новой Конституции Республики, который Палата представителей выносит на референдум Республики⁴⁰.

Конституционная комиссия Республики Хакасия после рассмотрения предложений об изменении Конституции Республики может только предложить Верховному Совету подтвер-

³² «Устав Кемеровской области» от 09.04.1997 (ред. от 17.11.2006) // Кузбасс. 1997. 11 июня (№ 102).

³³ «Устав Тамбовской области» от 30.11.1994 (ред. от 03.05.2007) // Тамбовская жизнь. 1994. 6 дек. (№ 233).

³⁴ Комарова В.В. Демократизация законодательного процесса в современной России // Сборник материалов по результатам общероссийской конференции «Роль общественной экспертизы законодательства как формы взаимодействия государства и гражданского общества». М., 2010 г., стр. 47.

³⁵ Еленин Н.В. Учредительное Собрание: политико-правовая природа. Дис. ... канд. юрид. наук М., 1998; Шишкина О.Е. Конституционное собрание Российской Федерации как орган учредительной власти. Дис. ... канд. юрид. наук Екатеринбург, 2004 и др.

³⁶ Шишкина О.Е. Теоретические основы учредительной власти и дискуссия о проекте закона о Конституционном Собрании // Российский юридический журнал. 2002. № 4. С. 33-36.

³⁷ Першин Е.В. Проблемы государственного строительства // Аналитический вестник Совета Федерации ФС РФ. 2002. № 12 (168). С. 43-59.

³⁸ Там же.

³⁹ Конституция Республики Дагестан от 10.07.2003 (ред. от 03.02.2009) // Собрание законодательства Республики Дагестан. 2003. 31 июля. (№ 7). Ст. 503; 2009. 13 февр. (№ 3). Ст. 74.

⁴⁰ Конституция Республики Тыва от 06.05.2001 (ред. от 10.07.2009) // Тувинская правда. 2001. 15 мая (№ 93); 2009. 30 июля.

дить неизменность Конституции Республики Хакасия, либо внести в нее изменения и дополнения⁴¹.

Конституционное Собрание Республики Марий Эл было исключено из Конституции Республики 29 июня 2005 г.

Конституционная комиссия Республики Башкортостан является совещательным органом, создаваемым в целях организации и проведения научно-правовой экспертизы, разработки предложений по проекту Закона для внесения в Государственное Собрание - Курултай Республики Башкортостан субъектами права внесения предложений о внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Башкортостан⁴².

Субъекты федерации в некоторых случаях урегулировали вопрос формирования этого учредительного органа. Конституционное Собрание Кабардино-Балкарской Республики, например, состоит из депутатов Государственной Думы и членов Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации от Кабардино-Балкарской Республики, депутатов Парламента Кабардино-Балкарской Республики и депутатов органов местного самоуправления всех уровней Кабардино-Балкарской Республики⁴³.

Порядок образования и деятельности конституционной комиссии Республики Хакасия определяется Законом Республики Хакасия от 26.03.2003 г. «О конституционной комиссии Республики Хакасия».⁴⁴

Следует отметить, что практика создания совещательных и координационных органов (Республики Башкортостан, Забайкальский край) подменяет и выхолащивает идею учредительного органа. Конституционная комиссия Республики Башкортостан, будучи совещательным органом, формируется указом Президента Республики Башкортостан из числа представителей органов государственной власти Республики Башкортостан, органов местного самоуправления, политических партий, иных общественных объединений, профсоюзов, религиозных объединений⁴⁵.

Комиссия по разработке проекта Устава Забайкальского края являлась координационным органом, образованным для разработки проекта Устава вновь образованного Забайкальского края и ее состав утверждался Губернатором Забайкальского края.⁴⁶

Помимо органов с полномочиями разработки и принятия основного закона, к органам учредительной власти относят конституционные суды. Следует согласиться и с мнением, что толкование принципов и норм столь универсального характера и столь высокого ранга, как конституционные, наделяет (в определенном смысле) конституционный суд учредительной властью, а его актам придает конституционно-атрибутивный характер.⁴⁷

Судья Конституционного Суда Российской Федерации проф. Н.В. Витрук указывает на то обстоятельство, что конституционный суд, в известном смысле и в известных пределах, творит право, определяя тенденции развития законодательства, создавая прецеденты толкования конституции и законов, заполняя пробелы в самой конституции.⁴⁸

Эту теоретическую идею поддержали в Калининградской области. Там, согласно Устава, проекты уставных законов Калининградской области о внесении изменений в Устав

⁴¹ Конституция Республики Хакасия от 25.05.1995 (ред. от 13.04.2007) // Вестник Хакасии. 2005. 14 нояб. (№ 56); 2007. 19 апр. (№ 26).

⁴² Закон Республики Башкортостан от 28.04.2004 № 76-з (ред. от 07.11.2006) «О порядке внесения изменений и дополнений в Конституцию Республики Башкортостан» // Ведомости Государственного Собрания - Курултая, Президента и Правительства Республики Башкортостан. 2004. № 10 (184). Ст. 527.

⁴³ Закон Кабардино-Балкарской Республики от 10.07.1999 № 26-РЗ (ред. от 06.12.2003) «О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Кабардино-Балкарской Республики» // Кабардино-Балкарская правда. 1999. 15 июля (№ 139-140).

⁴⁴ Закон Республики Хакасия от 26.03.2003 № 12 «О конституционной комиссии Республики Хакасия» // Вестник Хакасии. 2003. 4 апр. (№ 24).

⁴⁵ Закон Республики Башкортостан от 28.04.2004 № 76-з (ред. от 07.11.2006) «О порядке внесения изменений и дополнений в Конституцию Республики Башкортостан» // Ведомости Государственного Собрания - Курултая, Президента и Правительства Республики Башкортостан. 2004. № 10 (184). Ст. 527.

⁴⁶ Распоряжение Губернатора Забайкальского края от 12.05.2008 № 191-Р «О Комиссии по разработке проекта Устава Забайкальского края и символики Забайкальского края» // Забайкальский рабочий. 2008. 14 мая (№ 87).

⁴⁷ Хабриева Т.Я. Правовая охрана Конституции. Казань, 1995. С. 28-29.

⁴⁸ Витрук Н.В. Конституционное правосудие. М., 1998. С. 85.

(Основной Закон) рассматриваются Калининградской областной Думой после получения заключения Уставного Суда Калининградской области.⁴⁹

В заключении хотелось бы отметить следующее. Сегодня перед Россией открывается новый шанс формирования гражданского общества - граждане могут установить над государством подлинный контроль. Для выполнения этой задачи необходимо развитие гражданской самодеятельности и самоуправления, форм, которые позволяли бы гражданам включаться в решение стоящих перед обществом проблем.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Alder John Constitutional and Administrative Law. N.Y., 2007.
2. Авакьян С.А. Конституционное право России: Учеб. курс: В 2-х т. Т. 1. М.: Юристъ, 2005.
3. Автономов А.С. Избирательная власть. М.: Права человека, 2002.
4. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. Учебник. 6-е изд., изм. и доп. М.: Норма, 2007.
5. Витрук Н.В. Конституционное правосудие. М., 1998.
6. Граждан В.Д. Учредительная власть: нужна ли она?: [Проблемы совершенствования российской государственности] // Власть. 2002. № 5. С. 37-47.
7. Еленин Н.В. Учредительное Собрание: политико-правовая природа. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998.
8. Комарова В.В. Демократизация законодательного процесса в современной России // Сборник материалов по результатам общероссийской конференция «Роль общественной экспертизы законодательства как формы взаимодействия государства и гражданского общества». М., 2010.
9. Комарова В.В. Объект теоретико-правового исследования: президентская власть // Законность. 2010. № 5.
10. Комарова В.В. Референдумное право и процесс в Российской Федерации: учебно-методический комплекс. М.: Социум. 2007.
11. Комарова В.В. Формы непосредственной демократии в России / учебное пособие. 2-е изд. М., Изд-во «Проспект», 2010.
12. Кутафин О.Е. Российский конституционализм. М.: НОРМА, 2008.
13. Першин Е.В. Проблемы государственного строительства // Аналитический вестник Совета Федерации ФС РФ. 2002. № 12 (168). С. 43-59.
14. Сравнительное конституционное право / под ред. А.И. Ковлера, В.Е. Чиркина, Ю.А. Юдина. М., 1996.
15. Станских С.Н. «Избирательная власть» как ветвь государственной власти: к постановке проблемы // Конституционное и муниципальное право. 2004. № 1.
16. Теперик А.В. Концепция избирательной власти в России: конституционные основы становления и тенденции развития- А.В. Теперик // Конституционное развитие России. Межвузовский сборник научных статей. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2004. Вып. 5.
17. Токарев В.А. Понятие учредительной власти: теоретико-правовой и сравнительно-правовой аспекты // Материалы IX Международной научной конференции. Москва, 16 апреля 2009 г. М.: РГГУ, 2009.
18. Хабриева Т.Я. Правовая охрана Конституции. Казань, 1995.
19. Шишкина О.Е. Теоретические основы учредительной власти и дискуссия о проекте закона о Конституционном Собрании // Российский юридический журнал. 2002. № 4. С. 33-36.
20. Шишкина О.Е. Конституционное собрание Российской Федерации как орган учредительной власти. Автореф. ...канд. юрид. наук Екатеринбург, 2004.

Комарова Валентина Викторовна

Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина
 Доктор юридических наук, профессор,
 Профессор кафедры конституционного и муниципального права Российской Федерации
 Тел.: (4862) 41-98-07
 E-mail: nmu@ostu.ru

⁴⁹ Устав (Основной Закон) Калининградской области от 28.12.1995 (ред. от 24.12.2009) // Янтарный край. 1996. 26 янв. (№ 20); «Комсомольская правда» в Калининграде (приложение «Официальный вестник»). 2009. 25 дек. (№ 194).

С.Э. НЕСМЕЯНОВА

ФУНКЦИИ ОРГАНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ

Статья посвящена исследованию функционального содержания конституционного правосудия как основных направлений воздействия органов конституционного судебного контроля на защиту конституционных норм, восстановление нарушенной конституционной законности, совершенствование текущего законодательства. Автор доказывает, что деятельность органов конституционного судебного контроля выступает гарантом защиты конституции, обеспечивающим приоритет ее норм над другими законами. При этом конституция благодаря решениям органов конституционного судебного контроля остается стабильным документом, одновременно развивающимся правовым явлением.

Ключевые слова: конституционный судебный контроль, функции контроля, субъекты контроля.

Article is devoted research of the functional maintenance of the constitutional justice as basic directions of influence of bodies of the constitutional judicial control on protection of the constitutional norms, restoration of the broken constitutional legality, perfection of the current legislation. The author proves that activity of bodies of the constitutional judicial control acts as the guarantor of protection of the constitution, providing a priority of her norms over other laws. Thus the constitution thanks to decisions of bodies of the constitutional judicial control remains the stable document, simultaneously developing legal phenomenon.

Key words: the constitutional judicial control, control functions, subjects of control.

Конституционный судебный контроль, как совершаемая в особом процессуальном порядке деятельность специальных государственных органов, раскрывает только внешнюю, формальную сторону правосудия и ничего не говорит о его функциональном содержательном назначении. Между тем подход к исследованию конституционного судебного контроля с функциональной позиции, как представляется, позволит глубже и полнее раскрыть его сущность. Назначение и роль конституционного судебного контроля проявляется в его функциях, т.е. основных направлениях воздействия на индивидов, общество и государство. Функции раскрывают основные направления деятельности органов конституционного судебного контроля. Функции конституционного правосудия – это основные направления воздействия органов конституционного судебного контроля на защиту конституционных норм, восстановление нарушенной конституционной законности, совершенствование текущего законодательства. Органы конституционного судебного контроля играют огромную роль в разрешении конфликтов, имеющих место в политической сфере. Конституционный судебный контроль обеспечивает конституционную преемственность. Через анализ функций можно проследить эффективность реализации конституционного судебного контроля, качество его осуществления.

Конституционному судебному контролю на разных этапах его развития, в разных странах характерны различные функции. Но при этом все же можно выделить основные сферы, в которых реализуются функции конституционного судебного контроля.

Некоторые ученые определяют функции конституционного судебного контроля через полномочия соответствующих субъектов. Например, М.А. Митюков и А.М. Барнашов выделяют следующие основные функции судебных органов конституционного контроля: а) обеспечение верховенства и прямого действия конституции, ее неукоснительного исполнения всеми субъектами права на всей территории государства; б) контроль за соблюдением действия принципа разделения властей, поддержание их баланса и предотвращение возможности узурпации государственной власти каким-либо одним органом государственной структуры; в) защита конституционных прав и свобод человека и гражданина; г) решение возникающих конституционно-правовых вопросов и споров на основе подчинения политики праву, преоб-

ладания правовых принципов и норм над идеологическими догмами и административным усмотрением¹.

Н.М. Чепурнова, раскрывая содержание судебного контроля, называет функции, которые присущи контрольной деятельности вообще. К таковым функциям автор относит следующие: корректировки, социальной превенции и правоохраны². Таким образом, не выделены функции органов конституционного судебного контроля, присущие им как судебным органам, как органам, занимающим особое место в государственном механизме.

Рассматривая вопрос о предназначении, в частности, конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации, С.С. Собянин выделяет две главные функции этих органов в судебной системе. Первая функция органов конституционного судебного контроля субъектов Федерации состоит в приведении регионального законодательства в соответствие с собственными основными законами. Вторая – это работа по приведению всего регионального законодательства в соответствие с Конституцией РФ³. Представляется, что в данном случае называются задачи, стоящие перед органами конституционного судебного контроля, но не функции.

Аналогичного подхода к определению функций придерживается и Н.В. Селезнев, считающий, что функции органа конституционного судебного контроля соответствуют задачам, стоящим перед этим органом. Функции, как пишет автор, представляют собой определенный специализированный вид деятельности, имеющий самостоятельный предмет и служащий решению определенных задач органа конституционного судебного контроля⁴. Н.В. Селезнев выделяет основные и дополнительные функции. Основные функции отличаются обязательным характером и непосредственной их реализацией в деятельности суда. К таковым автор относит: конституционный контроль, толкование конституции, правотворческую. Дополнительные функции (например, правовоспитательная), хоть и реализуются параллельно с основными, но не вменяются в качестве обязательных органу конституционного судебного контроля⁵.

Несколько иначе определяет функции С.В. Боботов. Применительно к конституционному судебному контролю он называет следующие функции: контроля, защиты основных прав граждан, адаптации конституции и конституционных текстов, а также сдерживающую функцию (функцию контрбаланса)⁶.

Вопросу определения функций конституционного судебного контроля посвятил одну из своих работ Н.В. Витрук. Под функциями конституционного правосудия, автор понимает «основные направления деятельности конституционных судов, в которых они находят свою реализацию, конкретное воплощение». Осуществление функций конституционного правосудия, как пишет Н.В. Витрук, возможно в правовом государстве лишь через реализацию полномочий конституционных судов⁷. Автор выделяет «компетенционные» функции, среди которых называются основные (толкование конституции; конституционный контроль законов и других правовых нормативных актов; конституционный контроль за действиями и решениями высших должностных лиц, политических партий и общественных объединений; защита прав и свобод человека и гражданина) и дополнительные (содействие законодательной

¹ Митюков М.А., Барнашов А.М. Очерки конституционного правосудия (сравнительно-правовое исследование законодательства и судебной практики). Томск: Изд-во Том. ун-та, 1999. С. 33-34.

² Чепурнова Н.М. Судебный контроль в Российской Федерации: проблемы методологии, теории и государственно-правовой практики. Ростов-на-Д.: Изд-во СКНЦ ВШ, 1999. С. 50.

³ Собянин С.С. О функциях конституционных (уставных) судов // Проблемы образования и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации: Материалы Всероссийского совещания (Москва. 24 декабря 1999 г.) / Под. ред. М. А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и др. М.: Формула права, 2000. С. 147.

⁴ Селезнев Н.В. Конституционный Суд Российской Федерации в системе судебной власти. М., 1998. С. 20.

⁵ Там же.

⁶ Боботов С.В. Конституционная юстиция. М.: Изд-во ИЧП «ЕАВ», 1994. С. 70-71.

⁷ Витрук Н.В. Цель, задачи, функции и полномочия конституционного правосудия в государствах новой демократии // Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. статей. Ч. 14 / Под ред. В.Ф. Волочича. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2003. С. 60.

деятельности; дача экспертных заключений по конституционным вопросам; совершение регистрационно-учредительных актов и др. Наряду с «компетенционными» Н.В. Витрук предлагает различать и общесоциальные функции конституционных судов, т.е. основные направления их воздействия на общественную и государственную практику (миротворческая функция по примирению конфликтующих властных структур; функция воспитания у должностных лиц уважения к конституции и т.д.).

Соглашаясь с предложенной классификацией функций органов конституционного судебного контроля, хотелось бы выделить те из них, которые определяют особое место названных органов в системе органов государственной власти. Полагаем, что функции органов конституционного судебного контроля – это различные проявления назначения этих органов, которые в состоянии отразить их роль в жизни общества и государства, осуществлении задач государства. Функции органов конституционного судебного контроля, определяющие место конституционных (уставных) судов в государственном механизме, представляют собой основные направления деятельности, осуществляемые с использованием специфических форм и методов в рамках точно очерченных полномочий соответствующих органов.

Конституционный судебный контроль предполагает осуществление квалифицированных проверок правотворческой деятельности государственных органов и должностных лиц с целью полного ее соответствия закрепленным в основном законе нормам. Играя важную роль в укреплении конституционной законности, органы конституционного судебного контроля являются средством предупреждения нарушений конституции.

Деятельность органов конституционного судебного контроля выступает гарантом защиты конституции, обеспечивающим приоритет ее норм над другими законами. При этом конституция благодаря решениям органов конституционного судебного контроля остается стабильным документом, одновременно развивающимся правовым явлением.

Органы конституционного судебного контроля, охраняя конституционный текст, нередко сами творят право. Как отмечал профессор Санкт-Петербургского университета Н.М. Коркунов еще в начале прошлого века, нет сомнения, что суд должен судить по закону или обычаю, а не по своему усмотрению, «но этим отнюдь не исключается творческое значение судебной практики»⁸.

Говоря о роли судебной власти в части восполнения пробелов закона в наши дни, С.В. Боботов пишет, что одна из характерных черт современного законодательства состоит в том, что законодатель нередко лишь в общих чертах определяет контуры правовой нормы, оставляя немало пустого пространства, которое должно быть заполнено. Недостаточность средств, которыми располагает суд, обрекает судебную практику на эмпирический и произвольный образ действий. Однако создаваемые судебной практикой положения часто достигают такого уровня, что законодатель постфактум предпочитает воспроизводить выработанные судами решения в своей нормотворческой деятельности⁹.

Осуществляя конституционный контроль, специализированные судебные органы вправе использовать ряд полномочий, предоставленных им законом: контроль за конституционностью нормативных правовых актов органов государственной власти страны, а также международных и внутригосударственных договоров; официальное толкование конституции, защита конституционных прав и свобод человека и др. В рамках осуществления ряда полномочий органов конституционного судебного контроля, акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу. Из этого следует вывод о роли органов конституционного судебного контроля как «негативного законодателя». Более того, в большинстве стран признание нормативного акта или договора либо отдельных их положений не соответствующими конституции является основанием отмены в установленном порядке положений других нормативных актов, основанных на нормативном акте или договоре, признанном неконституционным, либо воспроизводящих его или содержащих такие же положения, какие были предметом обращения. Положения этих нормативных актов и договоров не могут применяться судами, другими органами и должностными лицами. В этом

⁸ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 1904. С. 296.

⁹ Боботов С.В. Конституционная юстиция. М.: Изд-во ИЧП «ЕАВ», 1994. С. 112.

проявляется прецедентное значение правовых позиций органов конституционного судебного контроля.

Более того, важной функцией органов конституционного правосудия является обеспечение имплементации общепризнанных норм международного права в российскую правовую систему. Специфика роли органов конституционного правосудия состоит в том, что, с одной стороны, они осуществляют контрольные функции в отношении международных договоров, с другой, - выступают как субъект применения общепризнанных принципов и норм международного права. Особенно ярко это проявляется при осуществлении полномочий органами конституционного судебного контроля, связанными с защитой прав и свобод человека и гражданина. Конституции большинства государств, признавая и гарантируя права и свободы человека и гражданина в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права, прямо или опосредованно наделяют соответствующие органы правом сверять названные права и свободы с данными актами.

Обеспечивая охрану конституционных положений, орган конституционного судебного контроля, обеспечивает и те отношения, которые ими регламентированы. Органы конституционного судебного контроля имеют полномочия по разрешению конфликтных ситуаций, разрешению споров между органами государственной власти, по обеспечению стабильности в обществе и государстве. Конституционному Суду РФ отводится особая роль в обеспечении поставленных задач, в достижении равновесия, стабильности и динамизма общественного развития.

С учетом сказанного выше, представляется, что наиболее значимыми общими функциями органов конституционного судебного контроля, не зависящими от объема полномочий того или иного конституционного суда, в разных государствах, являются: функция воздействия на развитие правовой сферы (через нормотворчество и обеспечение имплементации норм международного права в правовую систему государства); охранительная функция; политическая функция; социальная функция. Эти функции не специфичны для органов конституционного судебного контроля. Они осуществляются и иными государственными органами. Но в рамках конституционного судебного процесса эти функции получают особое содержательное наполнение.

Кроме этого, следует учитывать функциональный аспект сдержек и противовесов между судебной и другими ветвями власти, возможность влияния на иные правовые институты.

Тем самым конституционный судебный контроль выступает средством ограничения государственной власти и гарантом баланса властей, обеспечивает верховенство права и конституции, защищает права и свободы человека и гражданина.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Боботов С.В. Конституционная юстиция. М.: ИЧП «ЕАВ», 1994.
2. Витрук Н.В. Цель, задачи, функции и полномочия конституционного правосудия в государствах новой демократии // Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. статей. Ч. 14 / под ред. В.Ф. Воловича. Томск: Томский ун-т, 2003.
3. Коркунов, Н.М. Лекции по общей теории права / Н.М. Коркунов. СПб., 1904.
4. Митюков М.А., Барнашов М.А. Очерки конституционного правосудия (сравнительно-правовое исследование законодательства и судебной практики). Томск: Изд-во Том. ун-та, 1999.
5. Селезнев Н.В. Конституционный Суд Российской Федерации в системе судебной власти. М., 1998.
6. Собянин С.С. О функциях конституционных (уставных) судов // Проблемы образования и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации: Материалы Всероссийского совещания (Москва. 24 декабря 1999 г.) / под. ред. М. А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и др. М.: Формула права, 2000.
7. Чепурнова Н.М. Судебный контроль в Российской Федерации: проблемы методологии, теории и государственно-правовой практики. Ростов-на-Д.: СКНЦ ВШ, 1999.

Несмеянова Светлана Эдуардовна

Уральская государственная юридическая академия

Доктор юридических наук, профессор

Профессор кафедры конституционного права

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

Е.С. ШУГРИНА

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ПРОВЕДЕНИЯ МЕСТНЫХ РЕФЕРЕНДУМОВ

В статье раскрываются сущностные черты процесса организации и проведения местных референдумов. Анализируется их нормативно-правовая база, тематика выносимых на них вопросов. Рассматривается место и роль местных референдумов в развитии институтов демократии и гражданского общества

Ключевые слова: референдум, публичные интересы, местные органы власти.

In article intrinsic lines of process of the organization and carrying out of local referenda reveal. Their is standard-legal base, subjects of questions taken out on them is analyzed. The place and a role of local referenda in development of institutes of democracy and a civil society is considered

Key words: referendum, public interests, local jurisdiction

В отличие от общефедеральных и региональных референдумов, местные или муниципальные референдумы проводятся значительно чаще. По данным Минрегиона РФ в 2007 г. было проведено 122 местных референдума в 12 субъектах РФ. Наибольшее количество местных референдумов прошло в Калужской области - 61, Белгородской области - 30¹.

Круг вопросов, выносимых на местные референдумы, довольно широкий (см. таблицу в приложении).

Значительное увеличение количества проводимых местных референдумов связано и с увеличением обращений в суд. Традиционно по вопросам, связанным с организацией и проведением референдумов решения выносились судами общей юрисдикции, Конституционным Судом РФ², конституционными (уставными) судами. Однако начинают появляться и решения арбитражных судов. В арбитражный суд обращаются, например, коммерческие организации, с оспариванием решения органа местного самоуправления о назначении местного референдума по вопросу о запрете строительства определенных объектов на территории муниципального образования; в этом случае заявитель заявляет о нарушении своих прав и законных интересов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности³.

Одной из интересных проблем, которую вынужденно исследуют суды разной юрисдикции, является проблема точного определения круга вопросов, которые могут быть вынесены на местный референдум.

В соответствии со статьей 12 Федерального закона от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав граждан и прав на участие в референдуме граждан Российской Федерации» (далее Федеральный закон № 67-ФЗ) на местный референдум могут быть вынесены только вопросы местного значения. Термин «вопросы местного значения» раскрывается в Федеральном законе от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» (далее Федеральный закон № 131-ФЗ).

Кроме того, в статье 12 Федерального закона № 67-ФЗ содержится перечень вопросов, которые не могут быть вынесены на местный референдум:

– о досрочном прекращении или продлении срока полномочий органов местного самоуправления, о приостановлении осуществления ими своих полномочий, а также о проведе-

¹ Итоги реализации Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» в 2007 г. / Под общ. ред. Д.Р. Хромова. М., 2007. С. 51-52.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 10 июня 1998 г. № 17-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 6 статьи 4, подпункта «а» пункта 3 и пункта 4 статьи 13, пункта 3 статьи 19, пункта 2 статьи 58 Федерального закона от 19 сентября 1997 г. «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 1998. № 5.

³ Решение Арбитражного суда Челябинской области от 22.01.2008 г. по делу № А76-22392/2007.

нии досрочных выборов в органы местного самоуправления либо об отсрочке указанных выборов;

- о персональном составе органов местного самоуправления;
- об избрании депутатов и должностных лиц, об утверждении, о назначении на должность и об освобождении от должности должностных лиц, а также о даче согласия на их назначение на должность и освобождение от должности;
- о принятии или об изменении соответствующего бюджета, исполнении и изменении финансовых обязательств муниципального образования;
- о принятии чрезвычайных и срочных мер по обеспечению здоровья и безопасности населения.

Конституционный Суд РФ в своем постановлении от 10 июня 1998 г. № 17-П указал, что запретом выносить на местный референдум вопросы о досрочном прекращении полномочий и о досрочных выборах органов местного самоуправления не ограничивается право граждан на осуществление контроля за деятельностью органов местного самоуправления и их должностных лиц в установленных законом формах, включая отзыв населением депутата, члена выборного органа или выборного должностного лица местного самоуправления, если возможность такого отзыва предусмотрена уставами муниципальных образований в соответствии с законами субъектов Российской Федерации (пункт 5 статьи 18 Федерального закона № 131-ФЗ)⁴.

Перечень вопросов местного значения (а именно по этим вопросам можно проводить местные референдумы) содержится в статьях 14, 15, 16 Федерального закона № 131-ФЗ. Вместе с тем в иных статьях названного закона содержится указание на возможность/необходимость проведения местного референдума. Так, в форме местного референдума:

- определяется структура органов местного самоуправления во вновь образованных муниципальных образованиях (часть 5 статьи 34);
- принимается решение о самообложении граждан (статья 56).

Весьма показательна попытка проведения референдума в городе Кирове, где инициативная группа попыталась вынести на местный референдум следующие вопросы: «согласны ли вы с тем, что глава города должен избираться непосредственно населением»; «согласны ли вы с тем, что глава города должен возглавлять администрацию города»? Эти вопросы были признаны не подлежащими вынесению на референдум. Районный суд города Кирова решением от 18 декабря 2006 г. № 2-1242/06 подтвердил правомерность отказа со следующей мотивировкой. Во-первых, Федеральный закон № 131-ФЗ предусматривает проведение местного референдума о структуре органов местного самоуправления во вновь образованных муниципальных образованиях, город Киров таковым не является. Во-вторых, местный референдум может проводиться только по вопросам местного значения; статья 16 Закона, содержащая перечень вопросов местного значения городского округа, вопроса о структуре органов местного самоуправления не содержит, следовательно, определение структуры органов местного самоуправления не является вопросом местного значения; соответствующие вопросы должны решаться органами местного самоуправления при принятии устава города и не могут выноситься на референдум. Кассационная судебная инстанция оставила это решение в силе, надзорная инстанция не усмотрела оснований для его опротестования⁵.

Очевидно, что решение судов Кировской области небесспорно. И уж тем более странно в свете исследования конституционных норм. Так, в статье 131 Конституции РФ прямо говорится о том, что структуру органов местного самоуправления население

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 10 июня 1998 г. № 17-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 6 статьи 4, подпункта «а» пункта 3 и пункта 4 статьи 13, пункта 3 статьи 19, пункта 2 статьи 58 Федерального закона от 19 сентября 1997 г. «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 1998. № 5.

⁵ Более подробно об этом см.: Местный референдум или судоиздевательство над гражданами // Местное самоуправление. 2007. № 1 (160).

определяет самостоятельно. Анализ правоприменительной практики показывает, что местные референдумы по вопросу, связанному со структурой органов местного самоуправления довольно активно назначаются и проводятся как во вновь образованных муниципальных образованиях, так и в «старых» муниципальных образованиях, созданных до принятия Федерального закона № 131-ФЗ. В качестве примеров таких референдумов можно привести референдумы в Макаровском районе Сахалинской области 14.03.2004; в городе Нововоронеж Воронежской области 16.05.2004; в 70 муниципальных образований Республики Башкортостан 27.03.2005; в Красноармейском районе Самарской области 29.05.2005; в Великом Новгороде Новгородской области 02.07.2006; в Пскове Псковской области 16.07.2006; в Старооскольском городском округе Белгородской области 02.12.2007; в Макаровском городском округе Сахалинской области 02.12.2007; в Холмском городском округе Сахалинской области 16.03.2008; в Оленинском районе Тверской области 01.03.2009.

Анализ судебной практики по вопросам местных референдумов позволяет выделить еще один, довольно неожиданный, на первый взгляд вопрос: возможно ли проведение референдума по вопросу, который уже урегулирован решением органа местного самоуправления.

В отношении федерального референдума или референдума субъекта РФ действует совершенно иное правило: нельзя выносить на референдум вопрос, урегулированный Конституцией Российской Федерации, федеральным законом (п. 2 ст. 12 Федерального закона № 67-ФЗ). Этот подход прослеживается и в правоприменительной практике. Например, в определении Верховного Суда РФ от 09.07.2008 № 4-Г08-24 (Московская область) исследуется вопрос о формулировках вопросов, выносимых на областной референдум. К формулировкам вопросов выносимых на референдум субъекта РФ действующее законодательство предъявляет несколько иные требования - нельзя выносить на референдум вопрос, если он уже урегулирован федеральным законом. В отношении местных референдумов этих ограничений нет.

Такая ситуация возникла в Озерском городском округе Челябинской области. Главой Озерского городского округа Челябинской области было вынесено постановление о предоставлении ООО «Энергоинвест-Озерск» в аренду земельного участка для строительства 1 очереди торгово-досугового комплекса, в районе жилого дома. Во исполнение данного постановления между Комитетом по земельным ресурсам и землеустройству администрации Озерского городского округа Челябинской области и ООО «Энергоинвест-Озерск» был заключен договор аренды. Органы местного самоуправления действовали в соответствии с законодательством в пределах своих полномочий.

Граждане, проживающие на данной территории образовали инициативную группу по проведению местного референдума. Решением Собрания депутатов Озерского городского округа на 7 октября 2007 г. был назначен референдум, на который, в частности, был вынесен вопрос: Согласны ли вы с тем, что должно быть запрещено строительство торгово-досугового комплекса в районе пр. Карла Маркса, ул. Дзержинского и дворовой территории от жилого дома № 32 по ул. Дзержинского до жилого дома № 1 по пр. Карла Маркса в г. Озерске?

Референдум не состоялся, в нем приняло участие 38.88% от числа участников местного референдума, внесенных в списки избирателей. Однако ООО «Энергоинвест-Озерск» обратилось в суд, оспаривая законность вопросов, вынесенных на референдум и действий представительного органа по назначению референдума.

Определением от 05.10.2007 г. Озерский городской суд, в соответствии со ст. 220-221 ГПК РФ прекратил производство по делу, указав, что дело подведомственно Арбитражному суду Челябинской области.

В решении Арбитражного суда Челябинской области от 22 января 2008 г. по делу № А76-22392/2007-57-879/29 фактически признавалось, что данный вопрос относится к вопросам местного значения, но признавалось, что решение данного вопроса действующим законодательством отнесено к компетенции органов местного самоуправления, а не населения, участие граждан при предоставлении земельных участков под строительство и разрешений

на строительство регламентирован ст.ст. 29,31 ЗК РФ и ст.ст. 39, 46 ГрК РФ и там речь идет о разных формах участия населения в решении вопросов местного значения (например, публичные слушания), а не о формах осуществления местного самоуправления. Кроме того формулировка вопроса не соответствует требованиям пункта 5 статьи 12 Федерального закона от 12.06.2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», поскольку нарушает права и законные интересы ООО «Энергоинвест-Озерск» в сфере предпринимательской деятельности. Требования заявителя ООО «Энергоинвест-Озерск» были удовлетворены.

Постановлением восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 29.04.2008 № 18АП-1526/2008 по делу N А76-22392/2007 данное решение было отменено, в удовлетворении требований ООО «Энергоинвест-Озерск» отказано. Суд отметил, что само по себе решение по такому процедурному вопросу как признание соответствующим требованиям действующего законодательства не может затрагивать экономических интересов заявителя, поскольку определение судьбы строительства на конкретном участке территории города могла быть решена лишь после проведения местного референдума и признания его состоявшимся. Результаты состоявшегося референдума могли быть оспорены в соответствующем порядке. Однако материалы дела свидетельствуют, что местный референдум признан несостоявшимся, что также исключает нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Вроде бы справедливость восторжествовала, но проблема осталась неразрешенной.

В обоих судебных решениях исследовались нормы статьи 3 Конституции РФ, что народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления, что высшим непосредственным выражением власти народа являются референдум и свободные выборы. Не приводились нормы статьи 130 Конституции РФ о том, что местное самоуправление в Российской Федерации обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения, владение, пользование и распоряжение муниципальной собственностью. Причем данные нормы обладают прямым действием и высшей юридической силой.

С точки зрения судов получалось, что если вопрос местного значения урегулирован решением органа местного самоуправления, то он не может быть предметом местного референдума. То есть получается, что государственный суверенитет главнее, чем народный суверенитет.

Кстати, именно такая позиция в отношении решений органов государственной власти была сформулирована Конституционным Судом РФ в постановлении от 21 марта 2007 года № 3-П⁶. Конституционный Суд РФ отметил, что в конституционном механизме осуществления народовластия средствами волеобразования и волеизъявления народа являются институты не только непосредственной, но и представительной демократии. Референдум, обеспечивающий непосредственное участие граждан в управлении делами государства и открытость процессов принятия политических решений, легитимизуемых волей народа, не может подменять органы народного представительства. Следовательно, осуществляя правовое регулирование отношений, связанных с референдумом Российской Федерации, федеральный законодатель должен обеспечить такие условия и порядок их реализации, чтобы референдум не мог использоваться как институт, подменяющий иные институты непосредственной демократии, либо как противовес институтам представительной демократии, в том числе в нарушение исключительных прерогатив Федерального Собрания или других федеральных органов государственной власти, которые должны осуществляться в иных конституционно установленных формах законотворчества как способа принятия государственных решений.

⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 21 марта 2007 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 6 и 15 Федерального конституционного закона «О референдуме Российской Федерации» в связи с жалобой граждан В.И. Лакеева, В.Г. Соловьева и В.Д. Уласа» // Собрание законодательства РФ. 2007. № 14. Ст. 1741.

Можно ли распространять данную правовую позицию на муниципальный уровень? А.А. Сергеев обращает внимание на то, что нельзя лишать население права принять соответствующее правовое решение непосредственным голосованием, даже если решение этого вопроса прямо отнесено к компетенции какого-либо органа местного самоуправления. Он подчеркивает, что в статье 12 Федерального закона № 67 ФЗ содержится исчерпывающий перечень вопросов, которые не должны решаться на местном референдуме; в этой же статье установлен запрет расширять этот перечень иначе как путем внесения дополнений в данную статью⁷.

Со ссылками на статью 3 Конституции РФ А.А. Сергеев делает вывод, что введение таких ограничений нарушает принцип народного суверенитета и не допускается Конституцией РФ. Ведь в теории конституционного права принято утверждать, что народный суверенитет имеет приоритет перед государственным суверенитетом⁸. И с этим можно согласиться.

Следует обратить внимание еще на одну проблему. Если бы референдум в Озерске состоялся, то ООО «Энергоинвест-Озерск» вынуждено было бы прекратить всю свою деятельность по строительству торгово-досугового комплекса, понеся значительные убытки – из материалов дела следует, что организацией заключены договоры на выполнение подготовительных работ (топографическая съемка, выполнение инженерно-геологических работ, подготовка эскиза проекта и др.) на общую сумму около 9 млн. руб. Если органы местного самоуправления действовали добросовестно и в пределах собственных полномочий, то каким образом возмещаются убытки ООО «Энергоинвест-Озерск»? или нужно отнести их к предпринимательскому риску, к форс-мажорному обстоятельству?

Многообразие судебной практики, которая складывается по анализируемому вопросу, позволяет обозначить вопрос о «сроке действия» решения, вынесенного на референдуме. На первый взгляд, сама постановка такого вопроса является довольно странной. Очевидно, что решение, принятое на местном референдуме, при соблюдении всех требований действующего законодательства, не имеет «срока действия» и может быть изменено только на другом референдуме. Вместе с тем, анализ правоприменительной практике свидетельствует о том, что данный вопрос является не очень простым.

Согласно пунктам 6-7 статьи 73 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» решение, принятое на местном референдуме, может быть отменено или изменено путем принятия иного решения на местном референдуме, но не ранее чем через два года после его принятия либо признано недействительным (недействующим) в судебном порядке. В случае принятия на местном референдуме нормативного правового акта он может быть изменен в порядке, установленном указанным нормативным правовым актом. Если данный порядок не установлен, изменения могут быть также внесены в порядке, предусмотренном для внесения изменений в соответствующий нормативный акт, но не ранее чем через пять лет со дня принятия соответствующего решения на референдуме. Отмена судом решения, принятого на местном референдуме, может быть произведена по следующим основаниям:

– нарушение установленного данным Федеральным законом, законом субъекта Российской Федерации, уставом муниципального образования порядка проведения местного референдума, повлекшее невозможность выявить действительную волю участников референдума;

– несоответствие закона субъекта Российской Федерации, устава муниципального образования, на основании которых проводился местный референдум, Конституции Российской Федерации, федеральному закону, закону субъекта Российской Федерации, действовавшим на момент проведения данного референдума, повлекшие невозможность выявить действительную волю участников референдума;

⁷ Сергеев А.А. Институт местного референдума в законодательстве Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2004. № 2. С. 15-20.

⁸ Сергеев А.А. Об ограничении предмета референдума Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 19. С. 7-12.

– несоответствие решения, принятого на местном референдуме, Конституции Российской Федерации, федеральному закону, а также закону субъекта Российской Федерации.

Довольно любопытная ситуация возникла с уставами муниципальных образований, которые в 1990-е годы довольно часто принимались на местных референдумах. В Федеральном законе 131-ФЗ такого способа принятия устава не предусматривалось. Поэтому возникла проблема приведения уставов муниципальных образований в соответствии с новым федеральным законом.

Согласно части 2 статьи 84 Федерального закона № 131-ФЗ приведение устава муниципального образования в соответствии с положениями частей 6-8 статьи 35, частей 2 и 3 статьи 36, частей 2-6 статьи 37 данного Федерального закона осуществляется решением представительного органа муниципального образования, а в поселениях с численностью жителей, обладающих избирательным правом, менее 100 человек – населением непосредственно на сходе граждан. Иными словами федеральный законодатель допустил возможность изменения решения, принятого на референдуме, решением представительного органа муниципального образования. При этом решение, принятое на референдуме, не отменялось, не признавалось незаконным, не утрачивало силу и никуда не исчезало.

Вопрос о сроке действия решения, принятого на референдуме, косвенно исследовался Конституционным Судом РФ в определении от 15 мая 2007 г. № 344-О-П. Из текста решения видно, что в 2002 г. был проведен референдум по вопросу организации местного самоуправления в городе Якутске. Впоследствии правоприменительными органами и судами референдуму от 29 сентября 2002 г. стал придаваться смысл, в соответствии с которым мнение населения поселка Маган о преобразовании якобы было учтено в соответствии с требованиями Федерального закона № 131-ФЗ, принятого в 2003 г. Из текста решения Конституционного Суда РФ следует, что при изменении фактических и правовых обстоятельств, необходимо было выяснять мнение населения еще раз по правилам, предусмотренным Федеральным законом № 131-ФЗ. То есть получается, что действие решения, принятого на референдум может быть увязано с изменением фактических и правовых обстоятельств.

Вопрос о сроке действия решения, принятого на референдуме рассматривался судами общей юрисдикции по уставу города Обнинска (Калужская область). В 1995 г. в Обнинске был проведен референдум, и жители города выразили свои пожелания по структуре органов местного самоуправления, в частности об избираемом непосредственно населением мэре. Причем на референдуме 1995 г. нормативный правовой акт, в частности устав города, не принимался, а на разрешение всеобщего голосования жителей города ставились лишь вопросы о концепции устава. В 2005 г. была сделана попытка внесения изменения в устав города в части введения должности сити-мэнеджера и избрания главы муниципального образования из числа депутатов. Основываясь на результатах референдума жители города обратились в суд, оспаривая изменения в уставе города и требуя неизменности структуры органов местного самоуправления, основанной на результатах референдума⁹.

В решении Обнинского городского суда Калужской области от 08 февраля 2005 года по делу № 2-158/2005 г. отмечалось, что воля законодателя с 1990 года неуклонно направлена на то, что решение референдума любого уровня, может изменяться лишь путем принятия нового решения референдума соответствующего уровня.

Исключение из данного правила предусмотрено лишь абзацем четвертым пункта 2 статьи 84 Федерального закона от 06 октября 2003 г. № 131-ФЗ, которая предоставляет полномочия представительному органу местного самоуправления для приведения устава муниципального образования, в случае его противоречия положениям частей 6–8 статьи 35, частей 2 и 3 статьи 36, частей 2–6 статьи 37 этого же нормативного правового акта в соответствии с ними, путем принятия решения без проведения местного референдума, даже в том случае, если положения, противоречащие новому закону, принимались на соответствующем референдуме.

⁹ Граждане против городского собрания // Муниципальное право. 2005. № 1. С. 67-74.

Однако указанная норма не могла быть применена при принятии Обнинским городским Собранием 11 января 2005 г. оспариваемого нормативного правового акта, так как, как указывалось выше, Устав города Обнинска в части вносимых решением № 01-27 изменений и дополнений соответствовал положениями частей 6–8 статьи 35, частей 2 и 3 статьи 36, частей 2–6 статьи 37 Федерального закона Российской Федерации от 06 октября 2003 г. № 131-ФЗ. Исковые требования граждан, обратившихся в суд, были удовлетворены.

На основании кассационной жалобы Обнинского городского Собрания и кассационного представления прокурора города Обнинска Определением судебной коллегии по гражданским делам Калужского областного суда от 14 марта 2005 г. по делу 33-320/2005 данное решение было отменено, дело направлено на новое рассмотрение.

В новом решении Обнинского городского Суда от 5 апреля 2005 г. по делу № 2-300/2005 позиция суда кардинально поменялась. В удовлетворении исковых требований было отказано. По мнению Суда, решение местного референдума, на которое ссылаются заявители, не могло служить препятствием для принятия оспариваемого решения Обнинского городского Собрания.

Фактически в новом решении Суд подтвердил возможность изменения результатов референдума решением представительного органа местного самоуправления в связи с появлением новой «политической целесообразности». Последний вывод следует из показаний заместителя председателя Обнинского городского Собрания, данных в ходе первого судебного заседания, который пояснил, что целью принятия решения было не приведение устава в соответствие с Федеральным законом Российской Федерации, а унификация структуры органов местного самоуправления со структурой органов местного самоуправления других муниципальных образований Калужской области¹⁰.

Таблица 1 - Некоторые примеры местных референдумов, проводимых в 2004-2009 гг.¹¹

Муниципальное образование	Дата проведения референдума	Вопросы, выносимые на местный референдум ¹²
1	2	3
Оленекский улус (Республика Саха (Якутия))	14.03.2004	Согласны ли Вы с названием «Эвеникйский нац. улус»?
Макаровский район (Сахалинская область)	14.03.2004	Согласны ли Вы, что наименование представительного органа, главы администрации муниципального образования «Макаровский район», количество депутатов районного Собрания, в том числе на освобожденной основе, срок их полномочий, порядок избрания главы муниципального образования гражданами, проживающими на территории муниципального образования, порядок назначения глав администраций сельских округов муниципального образования - могут быть изменены решением Макаровского районного Собрания?

¹⁰ Решение Обнинского городского суда Калужской области от 08 февраля 2005 года по делу № 2-158/2005.

¹¹ Сайт Центральной избирательной комиссии РФ [Электронный ресурс] // URL: <http://www.cikrf.ru>

¹² Данные о голосованиях, связанных с изменениями территориальных основ муниципальных образований, не приводятся.

1	2	3
город Усть-Катав (Челябинская область)	14.03.2004	Согласны ли вы статью 53 Устава муниципального образования «город Усть-Катав» изложить в следующей редакции: статья 53. Порядок принятия и изменения Устава муниципального образования «город Усть-Катав» принимается населением на местном референдуме. Изменения и дополнения к Уставу принимаются на заседании городского Собрания не менее чем двумя третями голосов от установленного числа членов городского Собрания?»
город Троицк (Челябинская область)	14.03.2004	Согласны ли Вы пункт 5 статьи 1 Устава муниципального образования «город Троицк» изложить в следующей редакции: «5. Изменения к Уставу по вопросам изменения границ и названия города принимаются с согласия населения города в соответствии с законодательством. Изменения к Уставу, не касающиеся указанных вопросов, принимаются городским Советом депутатов?»
Кунашакский район (Челябинская область)	14.03.2004	Согласны ли Вы предоставить право районному Совету депутатов Кунашакского района вносить изменения в Устав муниципального образования «Кунашакский район», согласно принятого нового Федерального Закона РФ «Об общих принципах организации местного самоуправления Российской Федерации?»
город Нововоронеж (Воронежская область)	16.05.2004	<p>1. Считаете ли Вы необходимым ввести в структуру местного самоуправления г.Нововоронежа должность главы муниципального образования, возглавляющего исполнительную власть и избираемого населением города?</p> <p>2. Считаете ли Вы необходимым ввести в структуру местного самоуправления г.Нововоронежа должность главы муниципального образования, возглавляющего городскую Думу и избираемого населением города и должность главы администрации, назначаемого по контракту городской Думой?</p> <p>3. Считаете ли Вы необходимым ввести в структуру местного самоуправления г.Нововоронежа должность главы муниципального образования, возглавляющего городскую Думу и избираемого городской Думой и должность главы администрации, назначаемого по контракту городской Думой?</p>
город Шуя (Ивановская область)	26.09.2004	Согласны ли Вы с открытием производства древесностружечных и древесноволокнистых плит на территории города Шуи?
Мильковский район (Камчатская область)	05.12.2004	Необходимо ли сохранить единую административно-территориальную, экономическую и финансовую целостность района

1	2	3
город Троицк (Московская область)	05.12.2004	Вы за то, чтобы в схеме функционального зонирования территории г.Троицка участок леса, ограниченный существующей на момент проведения референдума застройкой микрорайонов «В» и «Д», забором ИЯИ и прилегающими к лесу полями (территория входящих в городскую черту лесных кварталов 24, 53, 54 и выделов 1-7 квартала 57 Краснопахорского лесхоза), утвердить как рекреационную зону (зону отдыха)?
Зарайский район (Московская область)	06.02.2005	Вы согласны, чтобы расположенное на улице Московской города Зарайска производство по переработке аккумуляторов закрытого акционерного общества «Метком Групп» города Зарайска работало рядом с зоной проживания граждан?
70 муниципальных образований (Республика Башкортостан)	27.03.2005	Согласны ли Вы с тем, чтобы в соответствии с требованиями Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», инициированного Президентом Российской Федерации В.В.Путиным, была установлена следующая структура органов местного самоуправления муниципального образования: представительный орган муниципального образования (Совет), председателем которого является избираемый из его состава глава муниципального образования (Председатель Совета); местная администрация муниципального образования (Администрация) во главе с главой местной администрации (Глава Администрации)?
Светловский городской округ (Калининградская область)	22.05.2005	1. Согласны ли Вы с реконструкцией и строительством бункеровочной базы под бункеровку судов топливом и перевалку нефти на танкеры по улице Рыбацкой, 1 - в черте города Светлого? 2. Согласны ли Вы со строительством терминала по перевалке нефтепродуктов по улице Кржижановского, 4 - в черте города Светлого?
Красноармейский район (Самарская область)	29.05.2005	Согласны ли Вы на совмещение обязанностей Главы Красноармейского района и Главы Администрации Красноармейского района в одном лице.
Каневский район (Краснодарский край)	23.10.2005	Поддерживаете ли Вы изменение наименования района с «Каневский район» на «Каневской район»?
Великий Новгород (Новгородская область)	02.07.2006	1. Считаете ли Вы, что Глава муниципального образования - городского округа Великий Новгород должен избираться на муниципальных выборах 2. Считаете ли Вы, что Глава муниципального образования - городского округа Великий Новгород в случае избрания на муниципальных выборах должен входить в состав Думы Великого Новгорода с правом решающего голоса и исполнять полномочия ее председателя.

Продолжение таблицы 1.

1	2	3
Псков (Псковская область)	16.07.2006	<p>Вариант 1. Глава муниципального образования «Город Псков» - глава города Пскова - избирается на муниципальных выборах на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании и возглавляет исполнительно - распорядительный орган - администрацию города Пскова. Представительный орган муниципального образования - Псковская городская Дума - избирается на муниципальных выборах на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании</p> <p>Вариант 2. Глава муниципального образования «Город Псков» - глава города Пскова - избирается на муниципальных выборах на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании, входит в состав Псковской городской Думы с правом решающего голоса и исполняет полномочия ее председателя, при этом глава исполнительно-распорядительного органа - администрации города Пскова- назначается на должность по контракту, заключаемому по результатам конкурса на замещение указанной должности на срок ее полномочий, определяемый уставом города Пскова. Представительный орган муниципального образования - Псковская городская Дума- избирается на муниципальных выборах на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании</p> <p>Вариант 3. Глава муниципального образования «Город Псков» - глава города Пскова - избирается Псковской городской Думой из своего состава и исполняет полномочия ее председателя, при этом глава исполнительно-распорядительного органа - администрации города Пскова - назначается на должность по контракту, заключаемому по результатам конкурса на замещение указанной должности на срок полномочий, определяемый уставом города Пскова. Представительный орган муниципального образования - Псковская городская Дума - избирается на муниципальных выборах на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании.</p>
Верхнеуслонский район (Республика Татарстан)	13.08.2006	Согласны ли Вы с ежегодной сдачей 300 рублей на всенародную борьбу с несанкционированными свалками
Одинцовский район (Московская область)	11.03.2007	Согласны ли Вы с созданием лечебно-оздоровительных местностей и курортов местного значения на территории Одинцовского муниципального района?

1	2	3
Старооскольский городской округ (Белгородская область)	02.12.2007	1. Согласны ли Вы с тем, чтобы в муниципальном образовании «Старооскольский городской округ» была установлена следующая структура органов местного самоуправления городского округа: представительный орган муниципального образования (Совет депутатов); глава муниципального образования, избираемый населением и исполняющий полномочия главы администрации (глава администрации); исполнительно-распорядительный орган (администрация); контрольный орган (контрольно-ревизионная комиссия)?
Макаровский городской округ (Сахалинская область)	02.12.2007	Согласны ли Вы, что избираемый на муниципальных выборах глава городского округа должен одновременно являться главой администрации городского округа?
Ладушкинский городской округ (Калининградская область)	02.03.2008	Согласны ли Вы с предложенным проектом экономической стратегии муниципального образования «Ладушкинский городской округ» до 2017 года?
Сасовский район (Рязанская область)	02.03.2008	Считаете ли Вы необходимым размещение производства фенолформальдегидных смол на территории Сасовского района?
Троицк (Московская область)	02.03.2008	Согласны ли Вы с размещением православного храма в лесном массиве на участке, расположенном за жилой застройкой микрорайона «Д» в продолжении Сиреневого бульвара?»
Холмский городской округ (Сахалинская область)	16.03.2008	1. Глава муниципального образования «Холмский городской округ» избирается населением на муниципальных выборах и возглавляет местную администрацию? 2. Депутаты муниципального образования «Холмский городской округ» избираются по 10 двухмандатным округам?
Змеиногорский район (Алтайский край)	12.10.2008	Одобрите ли Вы проект концепции социально-экономического развития единого муниципального образования Змеиногорский район с административным центром в городе Змеиногорске?
Камешкирский район (Пензенская область)	12.10.2008	1. Согласны ли Вы на введение разовых платежей в порядке самообложения для граждан, достигших 18 лет, в размере 600 рублей в год с рассрочкой платежа по 50 рублей в месяц для решения вопросов по строительству, реконструкции и содержанию дорог местного значения сроком на 5 лет?

Продолжение таблицы 1.

1	2	3
Оленинский район (Тверская область)	01.03.2009	<p>1. Считаете ли Вы необходимым сохранение в Уставе Оленинского района Тверской области нормы следующего содержания: Глава Оленинского района избирается жителями Оленинского района на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права тайным голосованием сроком на пять лет в порядке, установленном Федеральными законами, законами Тверской области и настоящим Уставом.</p> <p>2. Считаете ли Вы необходимым сохранение в Уставе Оленинского района Тверской области нормы следующего содержания: Администрацией Оленинского района руководит глава Оленинского района на принципах единоначалия.</p>

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 10 июня 1998 г. № 17-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 1998. № 5.
2. Постановление Конституционного Суда РФ от 21 марта 2007 г. № 3-П // Собрание законодательства РФ. 2007. № 14. Ст. 1741.
3. Решение Арбитражного суда Челябинской области от 22.01.2008 г. по делу № А76-22392/2007.
4. Решение Обнинского городского суда Калужской области от 08 февраля 2005 года по делу № 2-158/2005.
5. Граждане против городского собрания // Муниципальное право. 2005. № 1.
6. Итоги реализации Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» в 2007 г. / Под общ. ред. Д.Р. Хромова. М., 2007.
7. Местный референдум или судоиздевательство над гражданами // Местное самоуправление. 2007. № 1 (160).
8. Сайт Центральной избирательной комиссии РФ [Электронный ресурс] // URL: <http://www.cikrf.ru>
9. Сергеев А.А. Институт местного референдума в законодательстве Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2004. № 2.
10. Сергеев А.А. Об ограничении предмета референдума Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 19.

Шугрина Екатерина Сергеевна

Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина
 Доктор юридических наук, профессор, член Европейского клуба экспертов местного самоуправления
 Профессор кафедры конституционного и муниципального права Российской Федерации
 Тел.: (4862) 41-98-07
 E-mail: nmu@ostu.ru

Л.В. АНДРИЧЕНКО

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В СФЕРЕ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ПОЛНОМОЧИЙ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

В статье обосновывается, что попытки разграничения полномочий, предпринимавшиеся в первые годы после принятия российской Конституции, носили во многом разрозненный характер, отсутствовала ясная концепция разграничения полномочий, определявшая главные направления его проведения. В результате федеративной реформы регионы получили более четкий, чем ранее, законодательно зафиксированный объем полномочий, в рамках которого они имеют право принимать самостоятельные решения, определять направления расходования средств бюджетов; установлены конкретные сферы их ответственности; более прозрачными стали их взаимоотношения с федеральными органами государственной власти и органами местного самоуправления. В то же время, несмотря на масштабы произведенных изменений, пока нельзя констатировать, что разграничение властных полномочий является завершённым.

Ключевые слова: разграничение предметов ведения и полномочий, договоры о разграничении полномочий, законодательное разграничение полномочий, федеративная реформа.

In article it is proved that attempts of differentiation of the powers, undertaken in the first years after acceptance of the Russian Constitution, had in many respects isolated character, there was no clear concept of differentiation of the powers, defining mainstreams of his carrying out. As a result of federal reform regions have received more accurate, than earlier, legislatively fixed volume of powers in which frameworks they have the right to make independent decisions to define directions of an expenditure of means of budgets; concrete spheres of their responsibility are established; their mutual relations with federal public authorities and local governments became more transparent. At the same time, despite scales of the made changes while it is impossible to ascertain that differentiation of imperious powers is finished.

Key words: differentiation of subjects of conducting and powers, contracts about differentiation of powers, legislative differentiation of powers, federal reform.

Разграничение предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Федерации составляет один из конституционных принципов современного федеративного устройства Российского государства. При этом Конституция РФ фиксирует лишь общую схему юридической конструкции Федерации, оставляя широкое поле для законодательного регулирования. К сожалению, процесс законодательного разграничения полномочий оказался достаточно трудным и затянутым во времени, что негативно отразилось как на общем состоянии правовой системы, так и на эффективности обеспечения государственного управления. Конечно, нельзя не учитывать, что разграничение полномочий представляет собой постоянно эволюционирующий процесс, идущий в унисон с динамикой развития внутригосударственных отношений, а не единовременной акцией (появляются новые полномочия или перестают быть актуальными действующие, идет реструктуризация и затем перераспределение существующих полномочий и т.д.). Однако отсутствие четких и ясных конституционных установлений в отношении разграничения полномочий во многом обусловило тот факт, что развитие законодательства в этой сфере осуществлялось достаточно непоследовательно, а в ряде случаев противоречиво.

Попытки разграничения полномочий, предпринимавшиеся в первые годы после принятия российской Конституции, носили во многом разрозненный характер, отсутствовала сколько-нибудь ясная концепция разграничения полномочий, определявшая главные направления его проведения. Характерными чертами развития законодательства в сфере федеративных отношений в период сразу после принятия Конституции Российской Федерации были: отсутствие системности законодательных установлений; разрозненность законодательных актов; противоречия между нормами разных федеральных законов, а также между нор-

мами федеральных законов и законов субъектов Федерации. Долгое время проблемы договорной практики также существенно осложняли развитие федеративных отношений: как известно, в России, начиная с 1994 г., было заключено 46 договоров Российской Федерации с 42 субъектами Федерации, которые далеко не всегда соответствовали конституционной модели, более того, нередко шли вразрез с ней. Все это приводило к разбалансированности федеративных отношений, «размыванию» общих интересов Федерации и её субъектов.

Принятие Федерального закона от 4 июля 2003 г. № 95-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» привело к установлению базовых основ современного разграничения полномочий. С этого времени именно закон стал играть основополагающую роль в развитии федеративных отношений, оттеснив на второй план договорной способ разграничения полномочий. В историю развития федеративных отношений Федеральный закон № 95-ФЗ вошел как закон, с которым связывается определенная стабилизация в системе федеративных отношений.

В последнее время тема договоров вновь появилась на авансцене разграничения предметов ведения и полномочий, что связано с ратификацией Договора от 26 июня 2007 года «О разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти Республики Татарстан». Вместе с тем, договорное изменение предметов ведения и полномочий представляет собой, скорее, не учредительную, а технико-юридическую процедуру перераспределения установленных полномочий в отношении конкретных субъектов Федерации. Разграничение же есть, прежде всего, уточнение универсальной границы между полномочиями органов власти разного уровня, и эта граница должна устанавливаться федеральным законом.

Следует отметить, что первоначальная концепция Федерального закона № 95-ФЗ 2003 г. со временем претерпела ряд изменений, связанных с расширением подходов к определению полномочий органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Вместе с тем, основные, базовые принципы разграничения компетенции Федерации и её субъектов остались неизменными. На основе названных общих принципов осуществлялось разграничение полномочий в отраслевых федеральных законах. За последние пять лет законодателем была проделана действительно огромная работа, благодаря которой в определенной мере удалось сформировать достаточно разветвленную систему разграничения полномочий, позволяющую находить определенное соотношение между централизацией и децентрализацией. Так, за прошедший период разграничение полномочий было осуществлено уже несколько раз: после 2003 года было принято только 5 крупных многоотраслевых федеральных законов в этой сфере – № 122-ФЗ (2004 г.), два № 199-ФЗ (2004 и 2005 гг.), № 258-ФЗ (2006 г.), № 230-ФЗ (2007 г.). Помимо этого, разграничение продолжалось также и в рамках принятия отдельных отраслевых и специальных федеральных законов.

Позитивную сторону данного процесса, безусловно, нельзя недооценивать. В результате федеративной реформы регионы получили более четкий, чем ранее, законодательно зафиксированный объем полномочий, в рамках которого они имеют право принимать самостоятельные решения, определять направления расходования средств бюджетов; установлены конкретные сферы их ответственности; более прозрачными стали их взаимоотношения с федеральными органами государственной власти и органами местного самоуправления. В то же время, несмотря на масштабы произведенных изменений, пока нельзя констатировать, что разграничение властных полномочий в целом состоялось, и что основные необходимые правовые решения приняты. Процесс разграничения полномочий продолжает развиваться, и это обусловлено рядом причин.

Так, до сих пор до конца не решена задача приведения в соответствие с базовыми федеральными законами в области разграничения полномочий (Федеральным законом от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федера-

ции» и Федеральным законом от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации») отраслевых федеральных законов, устанавливающих разграничение полномочий в конкретной сфере. Все еще отсутствует четкое разграничение полномочий в сфере финансового контроля; остаются неурегулированными вопросы разграничения полномочий в сфере лицензирования использования общераспространенных полезных ископаемых; не устранены пробелы в полномочиях по распоряжению участками недр, содержащими запасы общераспространенных полезных ископаемых, а также участками недр местного значения. Не решены в полной мере вопросы разграничения полномочий в миграционной сфере. Например, до сих пор не приведен в соответствие с названными актами Закон Российской Федерации 1993 г. «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» в части разграничения полномочий по регистрационному учету граждан Российской Федерации. В настоящее время некоторые из этих полномочий возложены на местные администрации, что не соответствует Федеральному закону № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». Их реализация влечет необоснованное с точки зрения требований, содержащихся в названном Федеральном законе о местном самоуправлении и Бюджетном кодексе РФ, расходование средств из местного бюджета. Необходимо четкое определение правовой природы данного полномочия и внесение соответствующих корректив в федеральное законодательство. Однако неоднократно выдвигавшиеся законодательные инициативы по этому вопросу пока не увенчались успехом. Поэтому в тех сферах, где разграничение еще не произведено либо произведено недостаточно, требуется дальнейшая работа по разграничению полномочий.

В ряде сфер совместного ведения, хотя разграничение полномочий, казалось бы, произведено, по-прежнему сохраняется дублирование полномочий между различными уровнями осуществления публичной власти, что недопустимо, исходя из целей федеративной реформы, либо разграничение осуществлено во многом формально, без четкой конкретизации полномочий, учета возможностей региональных органов власти, что также не может привести к успеху в деле разграничения полномочий. Так, например, вряд ли оправдано, когда Основами законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан (п. 15 статья 6) целый предмет совместного ведения, связанный с защитой исконной среды обитания и традиционного образа жизни малочисленных этнических общностей и закрепленный ныне в п. «м» части 1 статьи 72 Конституции РФ, отнесен к полномочиям органов государственной власти субъектов Федерации в области охраны здоровья граждан.

Некоторые виды полномочий, объективно вытекающие из содержания федерального законодательства, на сегодняшний день вообще не отнесены ни к одному из уровней осуществления публичной власти. Результатом этого может явиться то, что должный правовой режим защиты установленных прав будет отсутствовать либо окажется не эффективным.

Неудовлетворительное качество процесса разграничения полномочий в отдельных сферах свидетельствует:

- об отсутствии надлежащих нормативно установленных требований к федеральному законодательству, затрагивающему сферу разграничения полномочий;
- о недостатках в проведении мониторинга федерального законодательства по вопросам разграничения полномочий, прежде всего, со стороны федеральных органов исполнительной власти, курирующих соответствующую сферу общественных отношений;
- о ненадлежащей правовой экспертизе проектов федеральных законов по вопросам разграничения полномочий.

Касаясь последнего вопроса, к сожалению, нельзя не отметить и еще ряд моментов. Законопроекты о внесении изменений в законодательство в связи с разграничением полномочий, как правило, принимаются обычно в чрезмерно сжатые сроки. В результате провести по данным законопроектам комплексную экспертизу на высоком качественном уровне в предлагаемые сроки бывает достаточно сложно, хотя нередко предлагаемые законопроекты бывают не очень высокого качества. После принятия таких законов идет очередной виток

поправок (внесения изменений) уже в законы «о внесении изменений», что, в свою очередь, ведет к очередным проблемам в регулировании соответствующих отношений. Рекордсменом является знаменитый Федеральный закон № 122-ФЗ, в который вносились изменения уже более 38 раз (!). При этом ни разу не переиздавалась новая редакция этого Закона, что создает существенные проблемы при его применении.

Сложилась практика, когда разграничение полномочий, как правило, осуществляется многоотраслевыми, крупномасштабными федеральными законами, с помощью которых изменения вносятся сразу в десятки (а порой – и в сотни) федеральных законов. Безусловно, с одной стороны, это обеспечивает системный характер вносимых изменений, но, с другой стороны, этот способ чреват появлением многочисленных ошибок, особенно учитывая те сжатые сроки, в которые принимаются данные федеральные законы. Вряд ли такая ситуация может рассматриваться в целом как достаточно позитивная, поскольку принятие таких многоотраслевых федеральных законов о разграничении полномочий, как правило, сразу серьезно осложняет работу органов государственной власти и органов местного самоуправления, создает ситуацию нестабильности в системе управления в целом. Поэтому разграничение полномочий должно осуществляться постоянно, в плановом порядке, в ходе работы над проектом каждого отраслевого федерального закона.

Следует согласиться с тем, и практика это доказала, что решение проблемы разграничения полномочий, на основе такого критерия, как источник финансирования осуществления полномочий, в целом является оправданным, однако данный критерий не может быть абсолютным, поскольку при имеющихся значительных территориальных масштабах Федерация никогда не сможет адекватно обеспечить субъекты Федерации и муниципальные образования ресурсами в необходимом объеме. Поэтому речь должна идти не только о соответствии распределения полномочий распределению ресурсов, что, безусловно, остается очень важной проблемой, но и об оптимальном с управленческой точки зрения распределении функций органов государственной власти и местного самоуправления.

Вызывает определенное беспокойство чрезмерное увлечение в ряде сфер совместного ведения использованием на федеральном уровне механизма передачи органам государственной власти субъектов Федерации федеральных полномочий с одновременной передачей субвенций из федерального бюджета. Осуществление таких полномочий на основе субвенций не способствует укреплению налогового потенциала субъектов Федерации. Нельзя не учитывать также, что нормативы отчислений из федерального бюджета на осуществление передаваемых полномочий далеко не соразмерны тем расходам, которые затрачиваются на их реализацию. Поэтому большинство передаваемых полномочий являются затратными для субъектов Федерации, что экономически не стимулирует органы государственной власти субъектов Федерации к их эффективному исполнению.

Недостаточно осуществляется методическая поддержка органов государственной власти субъектов Федерации со стороны федеральных органов в части реализации на уровне субъектов Федерации федеральных законов по вопросам разграничения и передачи полномочий органам государственной власти субъектов Федерации. Особенно это касается методического обеспечения реализации передаваемых полномочий федеральными органами исполнительной власти, проведения консультаций, обучения и повышения квалификации государственных и муниципальных служащих. Поэтому пакет программ методического обеспечения деятельности органов государственной власти субъектов Федерации в связи с вновь передаваемыми им государственными полномочиями (по каждому из этих полномочий) должен готовиться параллельно с подготовкой проекта федерального закона о разграничении полномочий соответствующим федеральным органом исполнительной власти, по профилю деятельности которого осуществляется такая передача полномочий.

Еще одним фактором, серьезно осложняющим ситуацию в сфере разграничения полномочий, является то, что нередко при принятии отдельных федеральных законов о разграничении полномочий устанавливаются необоснованно короткие сроки переходного периода вступления в силу федеральных законов по вопросам разграничения полномочий, в рамках

которых субъекты Федерации объективно не всегда имеют возможность подготовить надлежащую основу (правовую, организационную, материально-техническую, кадровую, методическую и др.) для успешной реализации передаваемых полномочий.

Отсюда представляется необходимой дополнительной проработка вопроса о закреплении в Федеральном законе «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» механизма, препятствующего внесению необоснованных изменений в федеральное законодательство по вопросам разграничения полномочий. Одним из вариантов решения проблемы исключения самой возможности принятия «скоропалительных» решений в области разграничения полномочий могла бы стать разработка дополнительных процедур в механизм принятия федеральных законов, предметом регулирования которых являются непосредственно вопросы совершенствования разграничения полномочий по предметам совместного ведения, которые должны быть закреплены как в статье 26.4 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», так и в Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации.

Несмотря на то, что указанные федеральные законы не подлежат обязательному рассмотрению в Совете Федерации согласно статье 106 Конституции Российской Федерации, необходимо учитывать, что разграничение полномочий – это центральный вопрос федеративных отношений. Поэтому по данным проектам федеральных законов следует обязательно проводить парламентские слушания, обсуждения в субъектах Федерации и согласование с субъектами Федерации, для чего необходимо предоставлять субъектам Федерации дополнительное время для обсуждения и согласования, учитывая специфику этих законов, затрагивающих интересы многих отраслевых и функциональных органов управления на уровне субъектов Федерации. Подобные федеральные законы целесообразно также обязательно рассматривать на заседании Совета Федерации, что требуется отразить в Регламенте Совета Федерации.

Таким образом, необходим более взвешенный подход и тщательная проработка изменений федерального законодательства, связанных с разграничением полномочий. Следует проводить более глубокую оценку целесообразности принятия соответствующих законов с учетом всестороннего анализа возможностей реализации полномочий органами государственной власти субъектов Федерации, с учетом их социально-экономической дифференциации. Наряду с этим, важной задачей выступает создание дополнительных институтов ответственности (например, создание административных судов) и более четкое определение механизмов применения уже разработанных, но не действующих пока институтов ответственности за неисполнение закрепленных полномочий (например, введение временной финансовой администрации). В правовом смысле эта область федеративных отношений является наименее разработанной, что не гарантирует исключения возможного нарушения конституционных принципов федеративного устройства государства.

Андриченко Людмила Васильевна

Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации

Доктор юридических наук, профессор

Руководитель центра публично-правовых исследований

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 340.155(470+571)

А.В. МАЛЬКО, В.Н. СИНЮКОВ, В.В. НЫРКОВ

**ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ СИСТЕМА В СОВРЕМЕННОЙ
РОССИИ: СОСТОЯНИЕ И СТРАТЕГИЯ РАЗВИТИЯ¹**

В статье обосновывается, что правоохранительная политика Российской государства в качестве важнейшего элемента предусматривает строительство демократической системы охраны общественного порядка и борьбы с преступностью. Авторы анализируют состояние современной правоохранительной системы и предлагают ряд мер, направленных на совершенствование ее функционирования.

Ключевые слова: правоохранительная система, правоохранительная политика, охрана и защита права, милиция и полиция.

In article it is proved that the law-enforcement policy of the Russian state as the major element provides building of democratic system of protection of a public order and struggle against criminality. Authors analyze a condition of modern law-enforcement system and offer a number of the measures directed on perfection of her functioning.

Key words: law-enforcement system, the law-enforcement policy, protection and right protection, militia and police.

В современных условиях наблюдается заметный кризис в правоохранительной деятельности, по сути, сейчас отсутствует полноценная правоохранительная система российского общества, что обусловлено следующими факторами:

- продолжается рост преступности, что является, к сожалению, общемировой тенденцией;
- сама преступность становится все более организованной (в частности, создает коррупционные сети, готовит свои «кадры» в вузах страны и платит «своим студентам» такую стипендию, о которой не могут и мечтать законопослушные обучаемые) и «умнее» (преступники, например, используют новейшие информационные технологии, применяют не только методы грубого насилия, но и тонкого подкупа, «валютного убеждения и поощрения»);
- сотрудники правоохранительных органов подчас сами выступают в роли преступников, превращая свою деятельность в промысел, в своеобразный «бизнес», что, несомненно, влияет и на степень доверия к правоохранительным структурам в целом.

Так, по оценкам Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации В. Лукина, по количеству жалоб от граждан «на первое место вышли вопросы, связанные с нарушениями представителей правоохранительных органов. Это примерно каждая вторая жалоба. Для сравнения социальные вопросы — каждая третья... В целом главный предмет беспокойства граждан — произвол правоохранительных органов»².

Правоохранительная политика Российской государства в качестве важнейшего элемента предусматривает строительство демократической системы охраны общественного порядка и борьбы с преступностью. Во всем мире устройству и функционированию полицейской функции государства в данной сфере уделяется пристальное внимание, что не удивительно. При всей процессуальной подконтрольности и «подчиненности» судебной и иным юрисдикционным властям, полицейская организация не может не иметь определенного «первенства» и даже, в известном смысле, приоритета перед всеми другими ответвлениями

¹ Работа выполнена при поддержке РФФИ (проект № 09-06-00156).

² Лукин В. Уполномочен доложить // Российская газета. 2008. 14 марта.

правовой и правоохранительной систем. Эта приоритетность заключается в двух принципиально важных обстоятельствах.

Во-первых, функция охраны правопорядка – самая «низовая», демократическая функция обеспечения жизнедеятельности людей, так как реализуется в местах их непосредственного проживания, повседневного быта. Именно с полицией чаще всего приходится иметь дело человеку, находящемуся в ситуации преступных посягательств на собственность, честь, достоинство, свободу, жизнь и здоровье, при осуществлении многих политических прав.

Во-вторых, «первенство» полицейской функции по сравнению с другими процессуальными функциями правоохранительной системы заключается и в том, что именно в результате непосредственной защиты личности, в том числе организационно-правовыми, профилактическими и силовыми методами другие юрисдикционные органы, в том числе суд, получают (либо не получают) необходимый правовой материал, включая доказательственный, для дальнейшей процессуальной деятельности. От качества первичного, «полицейского» правового результата во многом зависит работа и эффективность иных стадий правоохраны, действенность всей правозащитной функции государства.

Указанные обстоятельства объясняют тот факт, что современные демократические государства к организации правозащитной функции подходят комплексно, уделяя не только, скажем, суду, но и полиции значительное внимание. Этого нельзя сказать о реформе правоохранительной системы в России, основным методологическим недостатком которой стала фрагментарность и избирательность в предметах совершенствования, ведомственный финансово-материальный протекционизм. Так, сделав приоритетом правовой реформы реформу судебную и частично – прокурорскую, в условиях сохранения в неизменном виде организации охраны правопорядка и борьбы с преступностью, Россия не смогла добиться системного положительного результата на уровне жизнедеятельности простого человека: на улице, на дорогах, в условиях новых судебных и административных процедур, террористических угроз.

Реализация полицейской функции по охране правопорядка в России имеет свою историю, которая не является сейчас нашим предметом. Однако важно отметить, что на всем протяжении этой истории, примерно с начала XXIII в., когда впервые в России Петром I были введены «регулярные» полицейские части, вопрос об организации полиции вращается вокруг двух линий в строительстве системы охраны правопорядка и борьбы с преступностью: на укрепление народного и даже самоуправленческого начала в этой системе, либо на всемерную консолидацию «полицейской функции» государства, основанной главным образом на принуждении. В последнем случае полиция (милиция) рассматривается лишь как звено в общей структуре реализации полицейских функций государства – политической, пограничной, таможенной, налоговой и прочих видов охраны и безопасности.

Имеет ли охрана общественного порядка, безопасности граждан, борьба с преступностью общую природу с названными видами полицейской деятельности? Это – краеугольная проблема отечественной правоохранительной культуры. Учитывая особенности отечественного правосознания, глубоко традиционного восприятия преступности и преступника, социальную роль государства, русские демократические традиции, ответ на данный вопрос должен быть, безусловно, отрицательным. Имея много общих черт, включая элемент принудительности и военизованности, милицейская и полицейская трактовки природы охраны правопорядка в России глубоко различны по существу своих объектов и субъектов.

Главное их отличие состоит в том, что охрана правопорядка и борьба с преступностью – сфера ответственности гражданского общества, «мира», которую это общество всецело должно осознавать, строить и юридически гарантировать в соответствии с народными представлениями о правопорядке, поручая государству лишь организацию этого дела и непрерывно его контролируя. Еще в середине XIX в. известный теоретик русского полицейского («общественного») права В.Н. Лешков видел природу русского государства и «общественного» права в слиянии государства и народа, земского элемента с правительственным, в том числе и в выполнении охранительных функций. Эта природа, по его мнению, была искажена резким переворотом XVIII в., когда «во всех вопросах нашего общественного права, которое

с переменою значения населения и личности, стало вполне казенным, камеральным, «полицею, хотя и в высшем и особом значении слова»³.

Известный советский историк, юрист О.И. Чистяков также обращал внимание на демократизм организации полицейской функции в России в виде губного и земского самоуправления в период сословно-представительной монархии. «Губные избы были преимущественно полицейскими органами, земские же имели более широкую компетенцию, включавшую и хозяйственные вопросы – раскладку налогов и пр. И те и другие, однако, создавались местным населением, притом не только феодалами, но и низами общества, и заботились о насущных интересах его. Иван Грозный, при котором возникали названные органы, создал их не только в земщине, но и в опричнине»⁴.

По ментальной сущности охрана правопорядка в России – наиболее демократическая, антиполицейская сфера общественных отношений. Правоохранительная функция слишком ответственна и чревата угрозами обществу, чтобы ее можно было всецело доверить государству как аппарату власти и растворить в голой полицее. Даже царский режим второй половины XIX–XX вв. не шел на это, замыкая региональные полицейские управления в «двойное» подчинение. Поэтому трудно согласиться с К.С. Бельским, призывающим в своем капитальном труде к восстановлению полиции в России и объясняющим появление милиции лишь идеологическими заблуждениями большевиков, выражением которых стала «страсть к переименованиям: слово «нарком» заменило «министр», слово «командир» – слово «офицер», «милиция» заменила «полицею» и т.д.»⁵ Такой подход упрощает данный вопрос.

Именно по причине публичной природы функции поддержания общественной безопасности не может быть социально изолирована и система государственной безопасности (политической полиции), которая должна быть, как минимум, рядопоставлена организации милиции, юридически сообразована с ней в одном процессуальном и даже организационном режиме. Такая организация внутренних дел государства должна иметь разные направления и режимы реализации охранительных функций: от самоуправленческих и гласных до жестко субординационных и милитаризированных. Однако все они должны иметь прозрачную, четкую подчиненность и подконтрольность парламентским и большинство – судебным институтам государственной власти.

Наиболее легитимный и традиционный тип такой организации – Министерство внутренних дел. Внутренние дела – символ глубокой неразберихи и дезинтеграции в современной России. Внутренняя политика государства разведена по самым разным ведомственным квартирам и не имеет конституционно-прозрачных институциональных средств координации. Правительство – орган общей компетенции; министерство, которое сейчас называется «внутренних дел» на самом деле превратилось в «министерство полиции» с исключительно принудительно-силовой компетенцией.

На такой узкой основе невозможно рассчитывать на стабильность и согласованность в реализации внутренней политики, которая имеет региональное, местное измерение, затрагивает ряд инфраструктурных и организационно-кадровых вопросов. По сути дела, сейчас «внутреннюю» политику государства олицетворяют милиционер и военнослужащий внутренних войск, которая, как показал чеченский кризис, им явно не под силу, и что вообще методологически неверно. Эффективность милиции и «национальной гвардии» зависит от их системной интеграции в региональную политику государства, которая сейчас институционально не выстроена.

Формирование демократической системы охраны общественного порядка и борьбы с преступностью невозможно без воссоздания в России полноценного министерства внутренних дел, которое отвечало бы за реализацию внутренней политики государства и имело бы в

³ Лешков В.Н. Русский народ и государство. История русского общественного права до XVIII века. СПб., 2004. С. 553.

⁴ Чистяков О.И. О политико-правовом опыте и традициях России // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 1990. № 2. С. 6.

⁵ Бельский К.С. Полицейское право: лекционный курс / Под ред. А.В.Куракина. М., 2004. С. 188.

качестве институциональных резидентов в регионах не отделы и управления внутренних дел (фактически – милиции), а глав регионов. Это вовсе не нарушает принципа федерализма даже при возвращении к принципу выборности глав исполнительной власти в регионах, так как образует в соответствии с п. 2 ст. 77 Конституции России единую систему исполнительной власти в стране. Такая организация управления, имеющая не только в России, но и во многих зарубежных странах устойчивую историческую традицию, способна соединить в единую организационную цепь решение многих вопросов жизни российских территорий: от проблем регионального развития до социальной профилактики и борьбы с преступностью.

Государственная безопасность, решая внутренние «полицейские» задачи (политическая полиция), в этом качестве также есть «департамент», подотрасль в механизме управления «внутренними делами» в государстве. Управление этой сферой должно иметь гражданские и подконтрольные гражданскому обществу институциональные формы организации, скажем, в рамках исполнительной правительственной власти⁶.

Характерным примером неопределенности в пореформенный период функции милиции стал непрерывный дрейф такого важнейшего ее института, как участковая правоохранительная работа по месту жительства. В системе МВД институт участковых уполномоченных превращался то в оперативное, то в административное подразделение с широкой и не всегда определенной компетенцией. Деятельность участковых часто была оторвана от взаимодействия с территориями и постепенно лишилась практических самоуправленческих средств поддержки, ориентируясь на обслуживание многочисленных показателей административной практики. Отрыв участкового от оперативно-розыскной работы и местного самоуправления привел к размыванию его профессионализма и сделал этот институт неэффективным на территории.

Все это – итоги возврата в пореформенный период к концепции профессионального полицейского государства, укореняющейся в общественном правовом сознании. Нивелировка местных и федеральных принципов и функций милиции вылилась в самый одиозный и беспрецедентный даже в сравнении с 30-ми гг. XX в. бюрократический централизм этих органов, когда при отсутствии четких правовых разграничений компетенции центральных и региональных структур МВД независимость от местного бюджета, их функции становились предметом узурпации неподконтрольной обществу политической элиты. Регионы в настоящее время фактически исключены из системы ответственности за правопорядок. Согласно Федеральному закону от 4 июля 2003 г. № 95-ФЗ субъекты Российской Федерации не могут заниматься финансированием общественной безопасности, организацией охраны общественного порядка на улицах населенных пунктов и профилактикой правонарушений⁷, что не только беспрецедентно с точки зрения отечественных и зарубежных традиций борьбы с преступностью и общественного благоустройства, но и создает серьезные проблемы в организации и стимулировании общественной инициативы в охране общественного порядка.

Во многом понятное нежелание федерации в период ослабления центральной власти 90-х гг. XX в. иметь вооруженные формирования в регионах в настоящее время нуждается в дифференцированной адаптации с учетом новых реалий политической системы. Следует согласиться с мнением о том, что отказ государства от идеи муниципализации милиции едва ли соответствует тенденциям формирования гражданского общества и укрепления механизма

⁶ В этой связи было во многом концептуально обоснованным создание в декабре 1991 года по типу МВД СССР 1953 г. единого Министерства безопасности и внутренних дел РСФСР, хотя термин «безопасность» вполне охватывался в этом случае словосочетанием «внутренних дел» (См.: Указ Президента РСФСР от 19.12.1991 г. «Об образовании Министерства безопасности и внутренних дел РСФСР // Российская газета. 1991. 25 дек.) Этот Указ по политическим и корпоративным (для системы госбезопасности) соображениям был оспорен Конституционным Судом и затем отменен Президентом. «Сотрудников элитных спецслужб угнетала мысль о переходе под начало МВД, где и работа потруднее. Они интересовались друг у друга, “когда идти получать милицмейские свистки?”» (См.: Некрасов В.Ф. МВД в лицах. От В. В. Федорчука до А. С. Куликова. 1982–1988. М., 2000. С. 163). Другим правовым вариантом управления в этой сфере мог быть комитет или служба при Правительстве.

⁷ Черепанов В. А. Федеративная реформа в России. М., 2007. С. 200–202.

народовластия⁸. Более того, такой отказ фактически остановил процесс дебиюрократизации милиции, повышения ее заинтересованности в реальном укреплении правопорядка на территории.

Таким образом, и после принятия 18 апреля 1991 г. Верховным Советом России Закона РСФСР «О милиции»⁹, основные идеи которого основывались на принципах департизации, деуниверсализации, уважения и соблюдения прав человека, расширения прав милиции, демократизации условий службы и т.д., и даже Конституции России 1993 г., установившей в ст. 132, что органы местного самоуправления самостоятельно осуществляют охрану общественного порядка, основные проблемы повышения социальной эффективности системы не были разрешены. Наоборот – некоторые участки ее работы из-за нестабильности правового регулирования, кадровой и системно-структурной политики оказались ослабленными. Становится все более ясным, что на путях изолированных организационных реорганизаций старые болезни милиции только усугубляются.

Система МВД, несмотря на искренние усилия своих сотрудников, продолжает испытывать постоянную тенденцию к бюрократизации, формализму, бумаготворчеству, «валовым» методам работы, снижению профессионального уровня в служебной деятельности. Морально-психологическая атмосфера в органах внутренних дел, несмотря на наличие сейчас системы их материальной поддержки, усложняется. Распространенными явлениями продолжают оставаться нарушения законности, произвол, пьянство, низкая культура служебных отношений. В отдельные годы уровень самоубийств сотрудников превышал число погибших при исполнении служебных обязанностей.

Эффективность служебной деятельности милиции практически по ведущим показателям стабильно невысока. К примеру за 6 месяцев 1989 г. не установлены преступники, совершившие 941 убийство, свыше 5,5 тыс. тяжких телесных повреждений, более 1 тыс. изнасилований, более 3 тыс. разбоев, 196 тыс. краж личного имущества граждан. В 1989 г. не раскрыто 350790 преступлений – это на 108,5% больше, чем в 1988 г. В 1990 г. в России было зарегистрировано около 1 млн. 840 тыс. преступлений, в том числе 15,5 тыс. убийств, до 41 тыс. тяжких телесных повреждений, 648 тыс. краж личного имущества граждан. При этом почти каждое второе из числа указанных и других зарегистрированных по линии уголовного розыска преступлений осталось нераскрытым¹⁰.

В настоящее же время несмотря на меры по стабилизации системы данные тенденции фактически сохраняются. За 2008 г. в России зарегистрировано 3 млн 209,9 тыс. преступлений. Не раскрыто 1 млн 479,5 тыс. преступлений, 25,5% которых являются тяжкими и особо тяжкими. Остались нераскрытыми 2321 убийство и покушение на убийство, 8612 умышленных причинений тяжкого вреда здоровью, 869, 6 тыс. краж, 154,5 тыс. грабежей, 14,3 тыс. разбойных нападений¹¹. В 2000-х годах государство предприняло значительные усилия по материально-техническому укреплению органов внутренних дел. Однако отсутствие системной правоохранительной политики на федеральном и региональном уровнях делает эти усилия малоэффективными. Продолжает падать активность в деле выявления правонарушений, не прекращается, а принимает новые изощренные формы укрытие преступлений от учета. Из-за этого не соответствует реальности уголовная статистика.

Среди сотрудников, несмотря на регулярное увеличение содержания, нередки эгоцентризм и равнодушие к проблемам граждан. Продолжает ощущаться нехватка квалифицированных кадров основных служб, углубляется эрозия профессионального ядра правоохранительных коллективов. Почти каждое пятое дело, отправленное прокурору и в суд, возвращается на доследование.

⁸ Аврутин Ю. Е. Полиция и милиция в механизме обеспечения государственной власти в России. СПб., 2003. С. 313–314.

⁹ Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 16. Ст. 503.

¹⁰ Кондрашов Б. П., Соловей Ю. П., Черников В. В. Российский закон о милиции. М., 1992. С. 5.

¹¹ Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь-декабрь 2008 года [Электронный ресурс] // URL: <http://www.mvd.ru/stats/10000148/10000230/6166/>.

До критического уровня снизился творческий элемент в работе, что не может самым негативным образом не сказаться на моральном самочувствии сотрудников. Служебная деятельность, требующая определенной процессуальной стабильности, размеренности и системности, дезорганизуется различными верхушечными шараханьями, которые ведут к всевозможным неправовым уклонам (обвинительный, оправдательный, репрессивный, «гуманистический» и т. д.) и создают повышенную нервную наэлектризованность и невротизацию сотрудников. Следует отметить, что прокуратура, призванная к охране правового режима в процессуальной сфере, во многом сама стала своеобразным проводником различных политических влияний, следствием чего было усиление бюрократизации милиции.

Конечно, бюрократизация не может рассматриваться в качестве самостоятельной причины процессуальных деформаций, она образует постоянный давящий на процесс фон в силу более глубоких, малорефлектируемых наукой и практикой процессов в правовой системе. Бесполезнее всего бороться с бюрократизмом как таковым. Сама юридическая деятельность при определенных условиях и параметрах правовой системы продуцирует особый режим функционирования правоохранительной инфраструктуры, в котором административное управление юридическим процессом вытесняет процессуальное управление охраной правопорядка, и бюрократия и бюрократизм становятся необходимыми институтами поддержания эффективности юрисдикционной работы.

Бюрократический вариант юриспруденции воспроизводится через эрозию юридического профессионализма в системе МВД. В милицмейской сфере эрозия постепенно привела к упадку ведущую отрасль индустрии полицейской борьбы с преступностью – оперативно-розыскную деятельность. При отсутствии полноценной судебной власти, политизации прокуратуры оперативно-розыскная работа милиции без классических процессуальных стимулов к совершенствованию постепенно превратилась в грубо примитивный, балансирующий на грани законности институт продуцирования валовых показателей раскрываемости, чуждый перспективе развития розыскного дела, его научно-техническому прогрессу.

Значительное снижение уровня культуры оперативно-розыскных и тесно с ними связанных иных форм и методов милицмейской охраны особенно проявилось при попытках приобщения к западноевропейским процессуальным институтам и внедрения новых технических средств в работу оперативных служб. Как отмечается в литературе, недостаточность, противоречивость, а иногда и отсутствие правовой базы использования технических средств в сфере уголовного судопроизводства приводят к возникновению правовых и процессуальных проблем, существенно влияющих на качество производства следственных действий, рассмотрения уголовных дел в суде, к нарушению прав и свобод граждан¹².

Введение демократических принципов судебного процесса без необходимого сопряжения с назревшим преобразованием всей «подводной» оперативно-розыскной части айсберга юридической деятельности, совершенствования криминалистических и специально-технических форм вело лишь к вымыванию профессионального ядра милиции, становившегося неэффективным по критериям элементарной законности.

Данные коллизии во внутриведомственных приоритетах свидетельствуют о рассогласованности профессиональной (оперативной) и широкой социальной функции МВД в обществе, неадекватности кадровой политики ведомства, необходимости дополнения его концепции системными социальными элементами. Требования повышения материальной обеспеченности сотрудников и органов – нужная, но по-настоящему эффективная мера лишь в контексте системных, концептуальных изменений. В изолированном, «самоценном» виде массивные материальные вливания во многом стимулируют меркантильный приток в правоохранительные органы новых сотрудников, движимых часто не профессиональными интересами, а исключительно зарплатой и властью. Само по себе улучшение материальной обеспеченности не всегда находится в прямой связи с повышением эффективности работы по борьбе

¹² Федюнин А.Е. Правовое регулирование применения технических средств в сфере уголовного судопроизводства. Автореф. ... канд. юрид. наук М., 2008. С. 3.

бе с преступностью, а часто лишь консервирует имеющуюся ситуацию со всеми ее проблемами.

Линия на сужение профиля МВД, превращение его в полицейско-силовое подразделение госаппарата, еще одну спецслужбу, еще одну армию, ведущаяся на протяжении пореформенного периода, привела к тому, что, несмотря на некоторое усиление профилактической деятельности, огромные штаты (которые сейчас «оптимизируются») и значительное материальное обеспечение, МВД неуклонно утрачивает способность осуществлять свою главную задачу – борьбу с преступностью и контроль за общественным порядком и безопасностью граждан в регионах. Процесс этот приобрел стагнирующий характер и затронул ведущие сферы, от которых зависит результативность этой борьбы – оперативно-розыскную деятельность и работу с населением. Концепция милиции расплзлась по самым различным оперативным проблемам, формально соединяемым в функциях милиции, что ведет к утяжелению всей системы, ее неповоротливости, затратности, неэффективности, снижению ответственности сотрудников, ведущей к очковитирательству и преувеличению ими сделанного; отмиранию смежных институтов общественной инициативы в сфере правопорядка и социального контроля.

Из-за рыхлости своей концепции значительно снизила собственные возможности по получению и реагированию на информацию о ситуации в обществе и преступном мире. Огромные средства, которые тратит государство на МВД, идут на обеспечение милитаризованного профиля системы, в то время как по основным оперативным и профилактическим направлениям работы МВД вынуждено прибегать к помощи других ведомств – армии, аппаратов спецслужб.

Главной проблемой развития милиции как института правоохранительной системы является проблема ее деbüroкратизации, перехода от милитаризованной, исключительно централизованной и сверхзатратной структуры к модели консолидированного (федерально-регионального) правительственного органа обеспечения внутренней политики и безопасности государства, имеющего как силовую вертикаль, так и децентрализованные функции обеспечения правопорядка.

Концепция нового МВД должна быть не военизировано-ограниченной, а открытой и гибкой, нацеленной на конструктивное взаимодействие с обществом в решении проблем обеспечения правопорядка. Необходима коренная реформа МВД не только с учетом изменений в структуре и качестве преступности, но, прежде всего – для отражения в его деятельности новых реальностей российского общества, его политической системы, изменяющих само понятие «внутренних дел» – от узко-полицейского его значения к широкой гражданской трактовке, принимающей во внимание усложнение функций Российского государства.

Однако государство и общество пока не адекватно реагируют на данные существенные изменения, на названные вызовы времени. В основном «рывками», с помощью метода «проб и ошибок», фрагментарно.

Нужен иной подход, который бы позволил вывести правоохранительную деятельность (в том числе и деятельность милиции) на новый уровень развития и придал ей новое качество, более оптимальный характер.

Что же нужно сделать для выхода из создавшегося положения? Как укрепить правоохрану? Какими средствами обеспечить эффективность правоохранительной системы, являющейся составной частью системы правовой?

Нужна комплексная, последовательная и научно обоснованная деятельность государственных и негосударственных структур в сфере охраны права, то есть **нужна специальная правоохранительная политика.**

Как известно, в зависимости от функций права правовая политика может подразделяться на праворегулятивную и правоохранительную. Если первая призвана содействовать осуществлению регулятивной функции права, созданию условий для обеспечения нормального развития общественных отношений, то вторая — придать общий алгоритм действий для всех правоохранительных органов, мобилизовать их на более действенное выполнение охранительной функции права.

Кроме того, правоохранительная политика связывает соответствующую функцию государства и гражданского общества (правоохранительную) с охранительной функцией самого права. Правоохранительная политика объединяет имеющиеся правоохранительные структуры в единую правоохранительную систему.

Охранительная функция требует к себе постоянного внимания со стороны государственных и негосударственных правоохранительных структур. Данные структуры для того, чтобы более эффективно осуществлять охранительную функцию должны, так или иначе, участвовать в формировании и осуществлении соответствующей правоохранительной политики.

Если данная функция не срабатывает, «пробуксовывает», что наблюдается в современной России, то не срабатывает, «пробуксовывает», как показывает юридическая практика, и правовая система в целом. Роль правоохранительной политики как раз и заключается в том, чтобы «наладить», в полной мере восстановить охранительную функцию права, сделать право более защищенным от вызовов и угроз нынешнего времени.

В этой связи **правоохранительную политику** можно определить как научно обоснованную, последовательную и комплексную деятельность государственных и негосударственных структур по повышению эффективности охранительной функции права, по совершенствованию правоохраны, по выстраиванию полноценной правоохранительной системы.

Причем правоохранительную политику не следует отождествлять с уголовно-правовой политикой. Если первая нацелена на охрану права, на создание и функционирование полноценной правоохранительной системы, на противодействие различным правонарушениям, то вторая — на противодействие лишь уголовным правонарушениям, то есть преступлениям. «Приоритет уголовно-правовой политики проистекает из того, что только в ее рамках решаются такие принципиальные для каждого государства проблемы, как установление основания и принципов уголовной ответственности, определение круга преступных деяний и видов наказаний и иных мер уголовно-правового характера за них. Вопросы преступности и наказуемости деяний находятся в центре уголовно-правовой политики... *Уголовно-правовая политика* может быть определена как часть внутренней политики государства или основополагающая составляющая государственной политики противодействия преступности, как направление деятельности государства в сфере охраны существующего общественного строя от преступных посягательств, заключающееся в выработке и формулировании идей и принципиальных положений, форм и методов уголовно-правового воздействия на преступность в целях ее снижения и уменьшения ее негативного влияния на социальные процессы»¹³.

Следовательно, цель правоохранительной политики значительно шире — это повышение «иммунитета» права от всевозможных правонарушений, действенное осуществление его охранительной функции, результативная работа правоохранительной системы.

Правоохранительную политику необходимо модернизировать, сделать более современной, ибо и основной объект ее «не стоит на месте»: правонарушения изменились и далеко не в лучшую сторону, они стали более организованными, изощренными, технически оснащенными.

Нужно соответственно «прибавить» системности и последовательности в деятельности правоохранительных органов. Важно принять меры для того, чтобы новая правоохранительная политика содействовала принятию более совершенных нормативных и правоприменительных актов в правоохранительной сфере, усилению профилактики правонарушений, восстановлению нарушенного права, обеспечению мер юридической ответственности лиц, совершивших правонарушения. Требуется и более тесное взаимодействие как государственных, так и негосударственных правоохранительных структур при достижении ими своих целей.

В связи с этим, на наш взгляд, назрела настоятельная необходимость в формировании **концепции правоохранительной политики**, под которой можно понимать систему теоре-

¹³ Лопашенко Н.А. Уголовно-правовая политика // Российская правовая политика / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М., 2003. С. 362-363.

тических положений, содержащих цели, задачи, средства, принципы, приоритеты, формы реализации правоохранительной деятельности в современной России, пути повышения эффективности правоохранительной системы в целом. Именно в рамках данной концепции важно рассмотреть модели более результативного взаимодействия субъектов правоохранительной политики, как структур власти, так и структур гражданского общества. Только при тесном и четком взаимообеспечении названных субъектов возможен прорыв в повышении качества правоохраны.

Представляется возможным предложить следующую примерную структуру указанной концепции.

Во введении, на наш взгляд, стоит изложить характеристику современного состояния правоохранительной системы России с указанием позитивных и негативных тенденций в ее развитии, определением основных количественных и качественных параметров.

Основную часть концепции правоохранительной политики можно поделить на четыре крупных раздела:

- Раздел I. Общие начала правоохранительной политики;
- Раздел II. Содержание правоохранительной политики;
- Раздел III. Основные направления правоохранительной политики;
- Раздел IV. Предложения по совершенствованию законодательства о правоохранительной деятельности.

Раздел первый должен содержать дефиниции и характеристику таких основополагающих понятий, как: правоохранительная деятельность; правоохранительный орган; правоохранительная функция; правоохранительная система; правоохранительная политика; функции и приоритеты правоохранительной политики; механизм реализации правоохранительной политики; контроль и надзор как средства правоохранительной политики и др.

Далее необходимо определить в концепции цели и задачи правоохранительной политики. Так, в качестве основополагающих задач можно обозначить следующие: создание концептуальных основ для формирования единого правового поля в области правоохранительной деятельности; обеспечение организационного и нормативного регулирования взаимодействия и координации правоохранительных органов всех уровней власти; передача части правоохранительных функций на уровень регионов и муниципальных образований, а также саморегулируемым организациям; определение механизма и этапов реформирования правоохранительной системы.

Вслед за целями следует установить принципы правоохранительной политики и круг субъектов ее формирования и реализации. Субъектами формирования правоохранительной политики выступают: органы правосудия – Конституционный Суд, Верховный Суд, Высший Арбитражный Суд, другие федеральные суды, мировые судьи; органы прокуратуры; органы следствия; Федеральная служба безопасности РФ; органы Министерства внутренних дел; государственные контрольные службы – Счетная палата Федерального Собрания, Главное контрольное управление Администрации Президента и др.; государственные налоговые органы Российской Федерации; Государственный таможенный комитет РФ; службы внутриведомственного контроля (внутриотраслевые инспекции, ревизионные управления и др.); органы государственного административного надзора (административный надзор государственных служб); Главное государственно-правовое управление Администрации Президента; правовые службы в отраслях и сферах государственного и муниципального управления; адвокатура; нотариат; Судебный департамент при Верховном Суде РФ.

Кроме того, первый раздел должен содержать описание основных форм реализации правоохранительной политики (правотворческой, правоприменительной и интерпретационной), определение критериев ее эффективности, путей и средств оптимизации.

Раздел второй «Содержание правоохранительной политики» предположительно может включать в себя: определение системы правовых актов, закрепляющих все направления правоохранительной политики в соответствии с общегосударственными подходами; указание научных основ ее формирования; организационно-структурные вопросы совершенствования правоохранительной политики; принципы и механизм финансово-экономического обеспечения правоохранительной деятельности; модель кадровой политики; культурно-

просветительские и нравственно-психологические основы правоохранительной политики; информационно-правовые средства ее реализации.

В разделе третьем представляется целесообразным обозначить основные направления правоохранительной политики, в числе которых можно назвать следующие: 1) правоохранительная политика в сфере осуществления правосудия; 2) правоохранительная политика в сфере контроля и надзора; 3) правоохранительная политика в сфере борьбы с преступностью; 4) правоохранительная политика в сфере защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц; 5) координация и взаимодействие правоохранительных структур; 6) система профилактики в правоохранительной деятельности; 7) противодействие коррупции в правоохранительной системе.

Заключительный раздел концепции должен содержать предложения по совершенствованию и развитию законодательства о правоохранительной деятельности.

Таким образом, основная задача российской правоохранительной политики сегодня заключается в обеспечении опережающего развития правоохранительной системы, в создании новой системы профилактики различного рода правонарушений, в настраивании правоохранительных структур на более действенную защиту интересов личности, общества и государства. Только значительно усиливая роль правоохранительной политики в жизни страны, можно добиться и более эффективной деятельности правоохранительных органов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Аврутин Ю.Е. Полиция и милиция в механизме обеспечения государственной власти в России. СПб., 2003.
2. Бельский К.С. Полицейское право: лекционный курс / под ред. А.В.Куракина. М., 2004.
3. Кондрашов Б.П., Соловей Ю.П., Черников В.В. Российский закон о милиции. М., 1992.
4. Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь-декабрь 2008 года [Электронный ресурс] // URL: <http://www.mvd.ru/stats/10000148/10000230/6166/>.
5. Лешков В.Н. Русский народ и государство. История русского общественного права до XVIII века. СПб., 2004.
6. Лопашенко Н.А. Уголовно-правовая политика // Российская правовая политика / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 2003.
7. Лукин В. Уполномочен доложить // Российская газета. 2008. 14 марта.
8. Федюнин А.Е. Правовое регулирование применения технических средств в сфере уголовного судопроизводства. Автореф. ... канд. юрид. наук М., 2008.
9. Черепанов В.А. Федеративная реформа в России. М., 2007.
10. Чистяков О.И. О политико-правовом опыте и традициях России // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 1990. № 2.

Малько Александр Васильевич

директор Саратовского филиала Института государства и права РАН,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки РФ
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

Синюков Владимир Николаевич

заведующий сектором теории правовой политики Саратовского филиала
Института государства и права РАН,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки РФ
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

Ныркв Владимир Владимирович

старший научный сотрудник Саратовского филиала Института государства и права РАН,
кандидат юридических наук, доцент,
докторант Саратовской государственной академии права
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

С.А. КОМАРОВ, А.Ю. КАЛИНИН

ЭФФЕКТИВНОСТЬ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И АДЕКВАТНОСТЬ ПРОЦЕССОВ ПРАВООБРАЗОВАНИЯ

Статья посвящена важной теоретической проблеме методологии изучения процесса развития правовой системы России. На основании анализа теоретических разработок отечественной юриспруденции и опыта правового регулирования в России сделан вывод о том, что эффективность правового регулирования и адекватность процессов правообразования есть, безусловно, взаимосвязанные, но не жестко взаимно обуславливающие друг друга понятия.

Ключевые слова: правовое регулирование, правообразование, правосознание, правовая культура, эффективность правового регулирования.

Article is devoted an important theoretical problem of methodology of studying of development of legal system of Russia. On the basis of the analysis of theoretical workings out of domestic jurisprudence and experience of legal regulation in Russia the conclusion that efficiency of legal regulation and adequacy of processes law formation, certainly, interconnected, but concepts not rigidly mutually causing each other is drawn

Key words: legal regulation, formation, sense of justice, legal culture, efficiency of legal regulation.

Изучение процессов правообразования и построение тех или иных его моделей, в конечном счёте, не является самоцелью и должно руководствоваться прагматическими интересами, главное место среди которых, как представляется, принадлежит повышению эффективности правового регулирования общественных отношений. Именно эффективность правового регулирования и является базовым критерием оценки качества действующего нормативного материала, а, следовательно, и критерием научной достоверности различных методологий, используемых при его разработке. В истории отечественной общей теории права условно можно выделить два периода своего рода «повышенного научного интереса» к проблемам эффективности правового регулирования.

Первый период имел место в конце 70-х гг. прошлого столетия и был непосредственно связан с работами В.Н. Кудрявцева, В.И. Никитского, И.С. Самощенко, В.В. Глазырина, Ф.Н. Фаткуллина, Л.Д. Чулюкина, В.В. Лазарева и С.С. Алексеева¹. В это время происходит комплексное научное осмысление функционирования правовых явлений. Активно разрабатывается понятие «механизм правового регулирования», «механизм правового воздействия», а в дальнейшем осознание того, что результат правового регулирования может быть иным, чем это предполагал законодатель, приводит к появлению понятия «эффективность правового регулирования». Собственно говоря, понятие эффективность права (нормы, закона, законодательства) как раз и появляется на стыке этих двух механизмов. Если механизм правового регулирования предполагает полное логическое воплощение нормы, то механизм правового воздействия допускает, что на практике результат действия правовой нормы может быть и иным, чем это следует из её содержания. Механизм правового регулирования является частью механизма правового воздействия, и эффективность правового регулирования можно определить как определённую степень их совпадения. Иными словами, чем меньше расхождений между собственно правовыми средствами механизма правового воздействия (норма права, правоотношение, акты реализации права, акты применения права) с остальными его элементами (правовая культура, правовое сознание, принципы правового регулирования, правотворческий процесс и др.), тем выше эффективность правовой нормы.

¹ Кудрявцев В.Н., Никитский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В. Эффективность правовых норм. М., 1980; Фаткуллин Ф.Н., Чулюкин Л.Д. Социальная ценность и эффективность правовой нормы. М., 1979; Лазарев В.В. Эффективность правоприменительных актов. Казань, 1976; Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 2. М., 1982.

Таким образом (и это можно считать в какой-то мере итогом выделяемого нами первого периода в разработке данного понятия), *эффективность права выражается в степени, достижения того социального эффекта, на который рассчитывал законодатель*².

Следует поддержать идею С.С. Алексеева, который отмечает, что вопрос об эффективности права - достигает оно того эффекта, который запрограммирован в правовых установлениях, или нет, - это вопрос о социальной эффективности, т.е. о качестве социальной жизни. Ряд важных показателей эффективности права (фактическая эффективность, полезность, экономичность и др.) может получить при надлежащей разработанности измерительного аппарата количественное, точно математическое выражение. Но в целом оценка социальной эффективности права должна исходить из характеристики права с «качественной» стороны. И с этой точки зрения эффективность права выражается в том, в какой мере достигается стратегическая цель права как регулятора - обеспечиваются организованность и порядок в общественной жизни, точное и строгое исполнение юридических обязанностей всеми субъектами, возможности полного осуществления субъективных прав, выраженных в них социальной свободы, активности, исключаются из жизни общества произвол, своеволие, бесконтрольность. Иными словами, общим показателем эффективности права является его, так сказать, «реализованная ценность» и под этим углом зрения - состояние законности, уровень правопорядка, как в целом, так и во всех его звеньях³.

Эффективность права в области осуществляемых им регулятивных функций нераздельно связана с результативностью социально-экономических и социально-культурных мероприятий, облакаемых в правовую форму. Здесь количественное измерение эффективности нередко может получить выражение в точных экономических и иных социальных показателях (с последующим вычленением того эффекта, который достигнут при помощи юридических средств регулирования).

Эффективность же права в области осуществляемой им охранительной функции выражается главным образом в показателях, характеризующих состояние правопорядка (динамика правонарушений, действенность предупредительных охранительных мер, результативность средств государственно-принудительного воздействия и др.)⁴.

Второй период оживления научного интереса к эффективности правового регулирования условно берёт своё начало с 2006 г. и продолжается по настоящее время⁵. Среди наиболее значимых современных исследований в этой сфере следует отметить работы следующих авторов: И.Л. Бачило, В.М. Баранова, Т.В. Кашаниной, Н.В. Путило, Т.Я. Хабриевой, Ю.А. Тихомирова, Г.П. Ивлиева, В.Д.Исакова, Л.Ф. Апт и др.⁶

² Кудрявцев В.Н., Никитский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В. Эффективность правовых норм. М., 1980. С. 72-74.

³ Алексеев С.С. Общая теория права. М., 2008. С. 136.

⁴ Там же. С. 137.

⁵ На наш взгляд, причиной оживившей научный интерес к проблемам эффективности правового регулирования явился Указ Президента РФ «О разработке концепции правовой реформы в Российской Федерации» от 6 июля 1995 (СЗ РФ. 1995. № 28. Ст. 2642). Данный указ предусматривал ведение правового мониторинга и организацию проведения правовой экспертизы в нормотворческой и правоприменительной практике. В дальнейшем этот интерес был усилен принятием Постановления Правительства РФ «Об утверждении основных требований к концепции и разработке проектов федеральных законов» от 2 августа 2001 г. № 576, а так же активным (хотя и безрезультатным) обсуждением в 2002-2005 гг. Государственной Думой РФ проекта Федерального Закона «О нормативно-правовых актах».

⁶ Бачило И.Л. О методологии и юридической технике законотворчества // Государство и право. 2006. № 6; Баранов В.М. Идея законопроекта: сущность, практическая ценность, технико-юридическое оформление // Журнал российского права. 2008. № 2; Кашанина Т.В. Логика права как элемент юридической техники // Журнал российского права. 2008. № 2; Бачило И.Л. Мониторинг правовой системы – путь к укреплению правового государства // Вестник Совета Федерации. 2006. № 4-5; Третья Международная школа-практикум молодых учёных и специалистов по юриспруденции на тему «Эффективность законодательства и современные юридические технологии» // Журнал российского права. 2008. № 7; Ивлиев Г.П. Оценка законопроектов с учетом решений Совета Европы и Европейского Суда по правам человека // Материалы Международного семинара «Оценка законов и эффективности их принятия» / Отв. ред. И.П. Ивлиев. М., 2005; Исаков В.Б. Теоретические подходы к понятию эффективности закона // Материалы Международного семинара «Оценка законов и эффективности их

Современная разработка понятия эффективности правового регулирования позволяет сделать вывод, что само это понятие приобретает внутреннюю институционализацию.

Во-первых, сама эффективность правового регулирования анализируется в нескольких аспектах. Так в частности выделяется фактическая эффективность (соотношение между фактически достигнутым, действительным результатом и той непосредственной, ближайшей целью, для достижения которой были приняты соответствующие юридические нормы); обоснованность и целесообразность (условия и требования, касающиеся в основном творчества, правовой культуры, состояния законности и обеспечивающие такое содержание правовых установлений и порядок их претворения в жизнь, которые позволяют ему выступать в качестве действенного, высокорезультативного регулятора общественных отношений); полезность (фактическую эффективность, взятую под углом зрения обоснованности и целесообразности правового регулирования, его реального положительного эффекта); экономичность (полезность юридического регулирования, скорректированную с учетом количества затраченных материальных средств, человеческой энергии, времени)⁷.

Во-вторых, повышение эффективности правового регулирования также анализируется по нескольким направлениям: совершенствование законодательства; совершенствование правоприменительной деятельности; повышение уровня правового сознания⁸.

Не умаляя значения всех вышеперечисленных аспектов современного научного рассмотрения понятия эффективности правового регулирования, следует отметить, что эффективность правового регулирования нас, прежде всего, интересует в контексте оценки адекватности процессов правообразования. Исходя из этого, представляется необходимым несколько сузить вышеотмеченную многоаспектность анализируемого понятия.

Под эффективностью правового регулирования мы понимаем степень достижения того социального эффекта, на который рассчитывал законодатель. Как соотносятся эти понятия «эффективность правового регулирования» и «адекватность процессов правообразования»? Справедливо ли утверждение, что эффективность правового регулирования и адекватность правообразования есть жестко и прямолинейно взаимосвязанные понятия? На наш взгляд, дать однозначно утвердительный ответ на последний вопрос не представляется возможным.

Во-первых (и это довольно очевидно), эффективность правового регулирования зависит не только от качества нормативного материала, но и от его реализации. Последняя, свою очередь, распадается на правоприменительный аспект, со стороны государства, и на правосознательный аспект, со стороны субъектов, чьи права и обязанности непосредственно затрагивает этот (анализируемый на предмет эффективности) нормативный материал. Именно поэтому (как уже было отмечено выше) в понятие эффективности входит не только оценка качества нормативного материала, но и оценка правоприменения, а также оценка правосознания. Во-вторых (и это представляется не столь очевидным, но весьма важным), даже если анализировать эффективность только с точки зрения качества нормативного материала между ней и адекватностью правообразования также не будет жесткой прямолинейной зависимости. Степень эффективности определяется степенью достижения в реальной жизни тех целей, которые преследовал законодатель, принимая анализируемый нормативный акт, но сама эта цель может быть неадекватной по отношению к потребностям и возможностям общества. Отнюдь нельзя исключать случаи относительно высокой эффективности правового регули-

принятия» / Отв. ред. И.П. Ивлиев. М., 2005; Тихомиров Ю.А. Юридическое проектирование: критерии и ошибки // Журнал российского права. 2008. № 2; Апт Л.Ф. Теоретические вопросы правовой экспертизы федеральных законов // Журнал российского права. 2008. № 2.

⁷ Алексеев С.С. Общая теория права. М., 2008. С. 135.

⁸ Третья Международная школа-практикум молодых учёных и специалистов по юриспруденции на тему «Эффективность законодательства и современные юридические технологии» // Журнал российского права. 2008. № 7.

рования, при неадекватности содержания нормативного акта с точки зрения потребностей всего общества. Конкретно это может иметь место в случае лоббирования правотворческой деятельности, когда нормативный акт принимается в интересах относительно небольшой социальной группы (например, экономической элиты), эффективная реализация этого акта вполне возможна, но она отнюдь не обязательно будет означать «пользу» для всего общества в целом.

Рассматривая структуру понятия эффективность правового регулирования более подробно, можно сделать вывод о том, что, по мнению большинства вышеуказанных авторов⁹, эффективность правового регулирования включает в себя законодательный аспект, который, в свою очередь распадается на содержательный и технико-юридический; правоприменительный аспект; правосознательный аспект.

Условно взаимодействие этих аспектов можно свести к следующей логической схеме: эффективность правового регулирования зависит от качества нормативного материала, его применения со стороны органов государственной власти, а также от соответствия содержания нормативного материала ценностям правового сознания данного общества.

Сама по себе эта схема не вызывает возражений, за исключением одного момента: неясно, как соотносятся между собой содержательный элемент законодательного аспекта с правосознательным аспектом. Содержательный аспект предполагает соответствие содержания правовых норм, потребностям и возможностям данного общества. Однако эти потребности и возможности как раз и составляют содержание правового сознания данного общества. Поэтому, на наш взгляд, эти два аспекта полностью совпадают, и с методологической точки зрения их раздельное рассмотрение лишено всякого основания. С нашей точки зрения, более уместным здесь является именно термин «содержательный элемент законодательного аспекта». Этот содержательный элемент является самым важным в структуре анализируемого нами понятия. Именно от соответствия содержания права потребностям правового сознания и возможностям правовой культуры в первую очередь и зависит эффективность их реализации, тогда как юридическая техника и правоприменительный аспект имеют здесь важное, но всё же второстепенное значение. Неправильное понимание законодателем целей и задач, стоящих перед обществом, однозначно, сводят на нет всю правильность оформления нормативного акта с точки зрения юридической техники, и делает бессмысленным «старание» государства по его применению.

В данной статье мы рассматриваем эффективность правового регулирования именно в содержательном аспекте этого понятия, под которым понимаем соответствие содержания нормативного акта правовому сознанию и правовой культуре общества.

Исходя из этого, можно сделать вывод, что *эффективность правового регулирования и адекватность процессов правообразования есть, безусловно, взаимосвязанные, но не жестко взаимно обуславливающие друг друга понятия.*

Этот вывод, как представляется, имеет методологическое значение. Отсутствие жесткой прямолинейной зависимости между эффективностью правового регулирования и адекватностью правообразования отнюдь не исключает возможности использования первого понятия для оценки последнего. Напротив, с точки зрения точных социологических методов анализа адекватности правообразования, эффективность правового регулирования является едва ли не единственным оценочным критерием. Однако обозначенные выше возможные варианты несоответствия использования этого оценочного критерия требуют своего учёта в методике социологического исследования применительно к специфике социальной структуры конкретного общества.

⁹ Третья Международная школа-практикум молодых учёных и специалистов по юриспруденции на тему «Эффективность законодательства и современные юридические технологии» // Журнал российского права. 2008. № 7.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев С.С. Общая теория права. М., 2008.
2. Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 2. М., 1982.
3. Апт Л.Ф. Теоретические вопросы правовой экспертизы федеральных законов // Журнал российского права. 2008. № 2.
4. Баранов В.М. Идея законопроекта: сущность, практическая ценность, технико-юридическое оформление // Журнал российского права. 2008. № 2.
5. Бачило И.Л. Мониторинг правовой системы – путь к укреплению правового государства // Вестник Совета Федерации. 2006. № 4-5.
6. Бачило И.Л. О методологии и юридической технике законотворчества // Государство и право. 2006. № 6.
7. Кашанина Т.В. Логика права как элемент юридической техники // Журнал российского права. 2008. № 2.
8. Кудрявцев В.Н., Никитский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В. Эффективность правовых норм. М., 1980.
9. Лазарев В.В. Эффективность правоприменительных актов. Казань, 1976.
10. Тихомиров Ю.А. Юридическое проектирование: критерии и ошибки // Журнал российского права. 2008. № 2.
11. Третья Международная школа-практикум молодых учёных и специалистов по юриспруденции на тему «Эффективность законодательства и современные юридические технологии» // Журнал российского права. 2008. № 7.
12. Фаткуллин Ф.Н., Чулюкин Л.Д. Социальная ценность и эффективность правовой нормы. М., 1979.

Комаров Сергей Александрович

Государственная Дума Федерального Собрания РФ (г. Москва), Юридический институт (г. Санкт-Петербург)
Доктор юридических наук, профессор
Начальник отдела Аналитического управления Аппарата Государственной Думы Федерального Собрания РФ
Научный руководитель Юридического института (г. Санкт-Петербург)
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

Калинин Алексей Юрьевич

Юридический институт (г. Санкт-Петербург)
Кандидат юридических наук, доцент
Стажер кафедры теории и истории государства и права
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

В.Н. ВОЛКОВ

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ СУВЕРЕНИТЕТА В ИСТОРИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ МЫСЛИ И СОВРЕМЕННОМ ПРАВЕ

В статье рассматривается ряд теоретико-концептуальных направлений анализа категории «суверенитет» в истории юридической мысли и современном праве: теологическое, естественно-правовое, рационалистическое (прагматическое) и этатическое. Автор выделяет общие и отличительные черты названных концепций, предлагает их ограниченное использование в современном праве.

Ключевые слова: Государственный суверенитет, народный суверенитет, теологический подход, концепция естественного права, рационалистическое правопонимание, этатизм.

In clause a number of theoretical directions of the analysis of a category «sovereignty» in history of a legal idea and the modern right is considered. To them concern: theological, is natural-legal, rationalistic (pragmatical), leadership of the state over the law. The author allocates the general and distinctive elements of the named concepts, offers their limited use in modern jurisprudence.

Key words: the State sovereignty, people's sovereignty, theological aspect in the law, the concept of the natural law, rationalistic jurisprudence, leadership of the state over the law.

Впервые термин «суверенитет» и его политико-правовая трактовка встречаются в работе Ж. Бодена «Шесть книг о республике (государстве)», вышедшей в свет в период междоусобиц, политических, религиозных и социальных конфликтов. Справедливо отмечается в литературе, что сама идея «государственного суверенитета создавалась Жаном Боденом для того, чтобы обеспечить необходимое, в условиях политической нестабильности во Франции, единство государства»¹. Достижение желаемого единства Ж. Боден видел в централизации и сакрализации верховной власти, прежде всего, воли монарха – суверена. С этой точки зрения, только воля монарха способна стать единственным и обязательным законом для всех подданных, восстановить мир и преодолеть политико-правовой раскол. Не случайно в его работе понятие «суверенный» является центральным, а термин «суверенитет», в свою очередь, становится производным, выводимым из содержания суверенной воли монарха.

Теоретическое обоснование верховенства и независимости власти монарха стало ответом на спор между католиками и кальвинистами, именно сильная власть монарха, подчиняющая себе все социально-религиозные течения и политические силы, по мысли исследователя, способна была восстановить и поддержать политико-правовой порядок во Франции. Таким образом, светская трактовка незыблемости власти монарха, выраженная в идее суверенитета как верховного политического и юридического центра связана с определенной политико-правовой и национально-культурной средой.

По мысли К. Шмитта, суверенное государство стало результатом нейтрализации конфессиональной напряженности, итогом преобладания специфического западного рационализма. Оно явилось по преимуществу продуктом «религиозной гражданской войны», преодоленной посредством «нейтрализации и секуляризации конфессиональных фронтов, т.е. детеологизации»². Данный социально-духовный и политический кризис в западной цивилизации инициировался высокой политической активностью католической церкви, изначально противостоящей государству и являвшейся его крупным политическим оппонентом. Д.И. Нурумов отмечает по этому поводу: «Церкви постоянно приходилось бороться против свет-

¹ См.: Батиев Л.В. Единство и разделение властей в учениях Нового времени // Проблемы истории государственного управления. СПб., 2002. С. 203-206.

² См.: Шмитт К. Политическая теология. М., 2000. С. 18.

ской власти. Наиболее типичным аргументом против нее стало отрицание естественного характера государственной власти, ее божественного происхождения. Но тот же аргумент использовали и светские правители, отстаивающие свою суверенность, находя подчас аргументы непосредственно в Священном Писании»³.

Именно идея суверенной власти формирует новые основы социальной и политико-правовой организации, новый принцип идентификации граждан, где религиозный фактор уступает место принципу национально-государственному. Суверенная власть становится над всеми социально-политическими и духовными силами, координирует их, разрешает конфликты. Религиозные основания социально-властного взаимодействия вытесняются из публично-правовой организации, становятся делом частным, приватным, не имеющим непосредственного отношения к властной организации. Справедливо в этом плане отмечает известный историк и политолог Ю.С. Пивоваров, что «религиозное как таковое вытеснялось из сферы властных отношений. Строилась новая Вселенная – антропоцентричная. Теоцентричный мир был отправлен на свалку истории. State и есть властное измерение антропоцентричной европейской цивилизации последних четырех веков». В свою очередь, право на приватность религиозных убеждений и заблуждений «стало основой современного конституционного права». Другими словами, суверенная (конституционная) государственная власть «рождается там и тогда, где и когда «религиозное» в социальном отношении становится относительным»⁴.

Таким образом, политическое (секуляризированное) обоснование принципов суверенности, верховенства государя в системе властных институтов и отношений, разграничение светской и духовной властей легли в основу формирования суверенитета государственной власти; идеи, принципиально отличающейся от политико-правового опыта иных типов цивилизаций, где доминировали взаимосвязь, неразделенность религиозного и светского, властного и теологического, духовного и политического, где существовал синтез публично-властной и религиозно-приватной, частной организации отношений.

Дальнейшая концептуальная эволюция категории «суверенитет» связана как с развитием политико-правового мышления, так и с конкретной политической и юридической практикой, разворачивающейся в том или ином историческом контексте. Кроме того, доктринальные и институциональные основы суверенитета государственной власти оформляются и развиваются в конкретном национально-культурном пространстве, определяя легитимное воспроизводство государственной власти, режима и параметров ее функционирования, специфического порядка публично-правового взаимодействия.

Следовательно, суверенитет государственной власти предполагает единство источника и носителя государственной власти, которые в свою очередь отражают конфигурацию властных и общественных институтов, а также порядок их взаимодействия. Ещё Г.В.Ф. Гегель отмечал, что «народ, взятый без своего монарха, и необходимо и непосредственно связанного именно с ним расчленения целого, есть бесформенная масса, которая уже не есть государство и не обладает больше ни одним из определений, наличных только в сформированном внутри себя целом, не обладает суверенитетом, правительством, судами»⁵.

Можно без преувеличения сказать, что определение «суверенитета», данное Г. Еллинеком, не только стало классическим в современном правоведении, но и во многом определило интенциональную направленность современного политико-правового мышления в трактовке данного феномена. В своем фундаментальном труде «Общее учение о государстве» он формулирует, что суверенитет государственной власти следует трактовать как «способность юридически не связанной внешними силами государственной власти к исключительному самоопределению, а потому и самоограничению путем установления правопорядка, на основе

³ См.: Нурумов Д.И. Кризис западного мировосприятия и права человека // Право и политика. 2000. № 3. С. 46.

⁴ См.: Пивоваров Ю.С. Русская политическая традиция и современность. М., 2006. С. 12-13.

⁵ См.: Гегель Г.В.Ф. Философия права. М., 1990. С. 40.

которого деятельность государства только и приобретает подлежащий правовой квалификации характер»⁶.

Именно на основании этой дефиниции строятся и современные интерпретации данного термина. Например, отмечается, что «суверенитет государства – это такое общее свойство государства, в силу которого оно осуществляет самостоятельную и верховную власть внутри своих границ и является независимым на международной арене»⁷. Ту же трактовку суверенитета можно встретить не только в научной и учебной литературе, но в официальном толковании данной категории. Так, в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации отмечается, что «суверенитет, предполагающий, по смыслу статей 3, 4, 5, 67 и 79 Конституции Российской Федерации, верховенство, независимость и самостоятельность государственной власти, полноту законодательной, исполнительной и судебной власти государства на его территории и независимость в международном общении, представляет собой необходимый качественный признак Российской Федерации как государства, характеризующий ее конституционно-правовой статус»⁸.

История политико-правового генезиса понятия «суверенитет», его содержательная эволюция ориентирует на комплексное понимание данного феномена. В истории развития политико-правовой мысли и практики функционирования суверенных институтов государственной власти формулировались и обосновывались различные подходы и содержательные трактовки понятия «суверенитет». Обобщая различные подходы и интерпретации данной категории, можно выделить ряд основных теоретико-концептуальных направлений анализа данного политико-правового феномена: теологическое, естественно-правовое, рационалистическое (прагматическое), этатическое.

Теологический подход к содержательной трактовке термина «суверенитет» представляет собой первый теоретический проект концептуализации этого понятия. Ключевым основанием данного подхода является божественное происхождение государственной власти, а ее легитимирующими основаниями выступают религиозно-традиционные основы. Здесь обосновывается, что источником власти суверена является Бог, а различные сакральные (священные) тексты и трактаты выступают «координирующим образцом» воли монарха в формировании и развитии политико-правового устройства. При этом властно-политическое пространство осмысливается и институционализируется по принципу «монарх – подданные»: «Он означает отдельную и трансцендентно верховную власть – находящуюся не на вершине, но над вершиной»⁹.

Следовательно, власть монарха является суверенной потому, что она верховна и независима по отношению к человеческим законам (позитивному праву), существующей светской и религиозной организации, он – творец и высший источник всякого институционально-правового и властного.

Однако юридическая независимость суверена вовсе не означает фактической ограниченности его действий требованиями морали, нравственности, справедливости¹⁰. Отсутствие жесткой политико-правовой связи между монархом и народом, т.е. взаимных юридических прав и обязанностей, предполагает, что существует два политических тела – суверенный монарх и подданные, где духовно-нравственные и традиционно-культурные нормы и доминанты выступают ориентиром и критерием их взаимодействия. Поэтому тезис о том, что «нравственные нормы, как и моральные, не имеют обязательной юридической ответственности» позволил многим правоведам отождествлять суверенитет с абсолютной властью¹¹.

⁶ См.: Еллинек Г. Общее учение о государстве. СПб., 2004. С. 460.

⁷ См.: Любашиц В.Я., Мордовцев А.Ю., Тимошенко И.В. Теория государства и права. Ростов на Дону, 2002. С. 17.

⁸ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 07.06.2000 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2000. № 25. Ст. 2728.

⁹ См.: Маритен Ж. Человек и государство. М., 2000. С. 41.

¹⁰ См.: Хеффе О. Справедливость: Философское введение. М., 2007. С. 32–34.

¹¹ См. Маритен Ж. Указ. соч. С. 53.

Отсюда в последующих интерпретациях суверенитета, в рамках теологического подхода, обосновывается необходимость контроля за социально-властной деятельностью монарха со стороны церковных институтов. При этом утверждается, что институт церкви опосредует и освящает действия главы государства, оформляет религиозно-политический правопорядок. Все это привело к утверждению, что «единственным институтом, способным поддержать на Западе хоть какое-то подобие общественного порядка и сохранить культуру, оказалось Церковь, а «епископ римский», будучи традиционно духовным главой имперской метрополии, постепенно прибрал к рукам целый ряд привилегий и полномочий, коими ранее были облечены римские императоры». Церковь не только «взвалила на себя груз» разнообразных правительственных функций, но и стала «единственным авторитетом, который своей властью мог санкционировать и помазание, и отлучение королей и императоров»¹².

Эти теоретические модификации термина «суверенитет», политическая конфронтация между монархическим институтом и церковью в конечном итоге уже не в контексте теологического подхода обусловили смещение в сторону светского обоснования права суверенности. Суверенность обосновывается уже не только с точки зрения божественного права, но и в контексте действующего позитивного права. Так, например, данная тенденция отчетливо прослеживается в высказывании Карла I: «Помните, я ваш король, ваш законный король. Мои полномочия унаследованы по закону, вручены мне самим Богом. Я не передам их новой незаконной власти»¹³.

Рационалистический (прагматический) подход. По мере вытеснения религиозного в область частного, частного субъективного опыта политическое устройство высвобождается от теологической интерпретации различных явлений и процессов общественной жизни и приобретает рациональный характер.

Недостаточное оформление национального государства как в политической рефлексии и институциональной практике не позволяло еще помыслить политическое единство в пространственных (государственно-территориальных) абстрактных терминах, поэтому суверенитет, а именно, суверен стал фактором политического объединения, единства нации. Суверенитет (суверен) начинает мыслиться как инстанция, обеспечивающая мир и единство, проводящая в жизнь законы природы и Бога. В то же время суверенность становится противоположностью феодальной «сюзеренности»: «Она отныне не опирается на идею *impregium* или *dominium*. *Dominium* был основан на господстве хозяина над рабом, то есть феодальных отношений. *Impregium* был совокупностью гражданской и военной власти, которой обладали римские цари и императоры». Абсолютистский суверенитет XVII века, однако, в основном «зависит от идеи Правосудия, которое однозначно связано не с войной, но с миром. Уже в политической утопии Данте высший суверен легитимизируется через установление мира. У Гоббса это положение играет роль краеугольного камня политической философии»¹⁴.

Таким образом, идея суверенности в абсолютистском подходе интерпретирует суверена, его власть как инструмент обеспечения единства и безопасности общества, с которыми связывают свободу и права подданных. В этом плане достаточно вспомнить известное выражение Ш.Л. Монтескье, отмечавшего, что «свобода политическая заключается в нашей безопасности»¹⁵. Т. Гоббс также писал, что «суверен, таким образом, имеет право предпринять все, что он считает необходимым, в целях сохранения мира и безопасности путем предупреждения раздоров внутри и нападения извне, а когда мир и безопасность уже утрачены, предпринять все необходимое для их восстановления»¹⁶. Суверенная власть призвана обеспечить общественное спокойствие посредством верховного права распоряжения людьми и их дос-

¹² См.: Тарнас Р. История западного мышления. М., 1995. С. 65.

¹³ Цит. по: Серебрякова М.Ю. Судебный процесс над Карлом I Стюартом // Правоведение. 1989. № 3. С. 47.

¹⁴ См.: Ямпольский М. Физиология символического. Кн. 1: Возвращение Левиафана: Политическая теология, репрезентация власти и конец Старого режима. М., 2004. С. 91.

¹⁵ См.: Монтескье Ш.Л. О духе закона. М., 1999. С. 165.

¹⁶ См.: Гоббс Т. Левиафан. М., 1991. С. 23.

тоянием. Соответствующее право простирается столь далеко, сколь это необходимо «для осуществления государственных целей»¹⁷.

В этом ракурсе суверен олицетворяет необходимое начало, приводящее в движение весь государственный организм («суверен выражает отношения государства ко всему тому, что находится внутри него самого», – О. Фон Гирке). Верховная власть (монарх) связывает общество и образует из него единое целое, именуемое суверенным государством. Достаточно четко эту мысль выразил политический теолог Ж. Маритен, отмечая, что «король имел право на верховную власть, которая была естественной и неотчуждаемой, неотчуждаемой до такой степени, что свергнутые с престола короли и их наследники сохраняли это право навсегда, совершенно независимо от волеизъявления подданных»¹⁸.

В рамках прагматической концепции суверенитета впервые встает вопрос о постоянности и временности суверенитета. Если суверенитет власти связан с его постоянностью, то понятие «суверенитет народа» стало означать верховенство и независимость народа в естественном состоянии (догосударственном, догражданском), причем временно. Суверенитет народа не является постоянным, так как народ осуществляет свою власть в период участия в делах государством. Сам народ не мог бы объединиться и составить целостную политическую единицу без передачи своей власти монарху. «Говорят, что за народом сохраняется верховенство в государстве, так как дающий власть всегда выше получающего ее. Но, – возражает Г. Гроций, – последнее применимо лишь к тому случаю, когда действие установления находятся в постоянной зависимости от воли учредителя. Что касается избрания правителя, то последствия такого акта хорошо охарактеризованы в речи римского императора Валентиниана, обращенной солдатам: «Избрать меня вашим императором, солдаты, было в вашей власти, но после того, как вы меня избрали, то, чего вы требуете, зависит не от вашего, но от моего произвола. Вам в качестве подданных надлежит повиноваться, мне же следует сообщать о том, как мне действовать»¹⁹.

Естественно-правовой подход сформировался в эпоху Нового времени. В политико-правовой мысли данного периода преобладают натурфилософские взгляды на политико-правовую организацию. Многие мыслители того времени проводят аналогии и параллели между естественной организацией природы и человеческим порядком. Природное, естественное становится новым источником истины, с которым сверяется развитие человеческого устройства. В свою очередь, по справедливому замечанию Г. Рормозера, «для эпохи Нового времени основной вопрос политики формулируется следующим образом: «Кто вправе интерпретировать истину, принимать обязательные для всех решения?»²⁰.

Здесь взаимоотношения носителя и источника власти характеризуются «десакрализацией» власти, переносом источника суверенитета с божественной персоны монарха на государственное сообщество, народ, понимаемых как консолидированный субъект, являющийся естественным первоисточником, суверенным обладателем власти. Однако возникает другой вопрос – что объединяет этих индивидуумов в единое политическое сообщество? С целью объяснения этого формулируется новая категориальная сетка, в последующем ставшая основанием суверенитета народа, «общественным договором», «общим благом», «волей народа», имеющими в своем основании частный, экономический интерес. Именно он становится, с одной стороны, фактором атомизации индивидов, их свободы и независимости, а с другой – основанием для договорного общественного единства. На вершине этого единства располагается экономически, политически и морально независимый, свободный индивид, отсюда государство и право интерпретируется в утилитаристском контексте, а суверенность – как институционально оформленный договор между свободными индивидуумами. По этой причине, как показал Д. Рац, концептуализация многих понятий в это время («суверенность», «го-

¹⁷ См.: Гроций Г. О праве войны и мира. Кн. I. М., 1956. С. 84.

¹⁸ См.: Маритен Ж. Человек и государство. М., 2000. С. 45.

¹⁹ См.: Гроций Г. Указ. соч. С. 46.

²⁰ См.: Рормозер Г. Кризис либерализма. М., 1996. С. 86.

сударство», «право», «свобода», «права человека») невозможно отделить от полемики по проблемам благосостояния или процветания человека, от проблемы частной собственности²¹.

Многие теоретики государства и права того времени в своих трактатах как раз и проводили идею природного, естественного основания всяких форм государственности, законности, властности, адаптировали существующую к тому времени государственную теорию к естественному праву. Например, Фон Гирке писал, что суверенность («величество», «верховенство») с точки зрения теории естественного права начинает интерпретироваться не только как специфическая форма или качество политической власти, но и означает саму политическую власть в ее собственной сущностной субстанции.

Кроме того, в рамках естественной концепции суверенности на уровне теоретического осмысления происходит слияние двух политических субъектов или «политических тел» в той терминологии: тела суверена (олицетворяющего государственную власть) и тела общественного (народа). Ж.-Ж. Руссо пишет: «Итак, поскольку суверен образуется лишь из частных лиц, у него нет и не может быть таких интересов, которые противоречили бы интересам этих лиц; следовательно, верховная власть суверена нисколько не нуждается в поручителе перед данными, ибо невозможно, чтобы организм захотел вредить всем своим членам». Он не может «причинять вред никому из них в отдельности. Суверен уже в силу того, что он существует, является всегда тем, чем он должен быть»²².

В дальнейшем, как известно, естественно-правовые основы суверенности трансформировались в иную плоскость, сам концепт «суверенитета» под воздействием естественно-правовой аксиоматики логично переносится с монарха на народное сообщество. Русский философ и юрист Н.Н. Алексеев по этому поводу отмечал, что суверен «един, неделим, неограничен и неотчуждаем». Представляется весьма любопытным, как эти свойства суверенной власти, выставленные сторонниками теории монархического суверенитета, потом перенесены были на суверенный народ. Менялся субъект, но «качества утверждались старые, что указывает на одинаковость способов проведения политических тенденций, безразлично, в чью пользу они проводились»²³.

В течение XVII–XIX вв. в Западной Европе шла борьба между народным представительством и королевской властью. Самой значительной идеей этой эпохи становится идея народного суверенитета, верховенства (от фр. *sovereign* – носитель верховной власти) власти народа²⁴. В этом же русле продолжает рассуждать Ж.-Ж. Руссо, обосновывая, что если народ может заключать договор, то он может его и изменить посредством выбора суверена. Общественный договор дает политическому организму, т.е. субъекту власти, абсолютную власть над всеми членами, и эта власть, управляемая общей волей, называется суверенитетом.

Следовательно, изменение концептуального вектора «суверенитет» связано не только с изменением доктринальных основ политической рефлексии, но и с определенной политической обстановкой, необходимостью поиска альтернативы «религиозной законности». Поэтому применительно к политике концепция «сокровенной народной мудрости» создает специфическую предустановку, которую необходимо отличать от общедемократической идеологии народного суверенитета, как она была сформулирована в классической западной политической науке. Идеология народного суверенитета была обусловлена, с одной стороны, логической необходимостью постулировать для системы нисходящего авторитета высший источник законности, с другой – демократическими убеждениями ряда ее теоретиков²⁵.

Этатистский подход анализирует суверенность как исключительное свойство государства, оно неразрывно связано с феноменом государственной власти, ее политико-правовыми механизмами принуждения. Суверенность вплетена в самую сущность государст-

²¹ См.: Raz J. *Ethics in the Public Domain; Essays in the Morality of Law and Politics*. Oxford: Clarendon Press, 1994.

²² См.: Руссо Ж.-Ж. *Об общественном договоре или принципе политического права*. Кн. 1. М., 1998.

²³ См.: Алексеев Н.Н. *Русский народ и государство*. М., 2000. С. 461.

²⁴ См.: Дворник В.В. *Народное представительство: понятие, структура, функции* // *Философия права*. 2004. № 2. С. 40.

²⁵ См.: Бирюков Н.И., Сергеев В.М. «Соборность» как парадигма политического сознания // *Политические исследования*. 1997. № 3. С. 65.

ва, без которого она немислима, как, впрочем, немислима и сама политико-правовая организация общества. Являясь необходимым атрибутом государственного бытия, суверенитет обеспечивает независимое (самостоятельно) развитие самого государства, его юридико-политической организации, развертывание внутренних политико-правовых и национально-культурных процессов. Данный подход основан на абсолютизации социальной роли и значения государства как самостоятельной сущности, совпадающей с самой социальной реальностью, представляя весь социальный порядок в государственных институтах и структурах. Здесь государство, его интересы, ценности и потребности являются основой и непоколебимым идеалом существования организованного социума. Ярким примером последней доктрины являются теоретические взгляды Б. Муссолини на сущность и социальное значение государства. Он отмечает, что государство «принимает индивидуальное лишь настолько, насколько его интересы совпадают с интересами государства, которое олицетворяет совесть и универсальную волю человека как исторической сущности». Вне его «не существует ни человеческих, ни духовных ценностей, либо они имеют ценность значительно меньшую. Государство – «синтез и объединение, включающее в себя ценности, объясняет, развивает и придает силу всей жизни народа»²⁶.

С точки зрения этого подхода, государство посредством нормативно-правовой системы устанавливает должный порядок (правопорядок), аккумулирующий и репрезентирующий публично значимые интересы и потребности, направляющий волю и сознание всех граждан к достижению определенных ценностей и задач. При этом происходит организация всей социально-политической жизнедеятельности общества по государственно установленным приоритетам развития, а частное, индивидуальное и коллективное, а также международные требования и стандарты нивелируются суверенным государством. И, как следствие, все общественные институты и структуры выстраиваются «возле» государства, являются его продолжением на уровне организации гражданского общества, следовательно, государственные стандарты и приоритеты являются доминирующими в функционировании и развитии любого общественного или политического института.

Перманентным категориальным рядом в обосновании суверенной власти являются стабильность, безопасность, правопорядок. В данном случае устанавливается исключительное право суверенной власти на определение границ своих действий и ограничений. С точки зрения этактического мировидения «стабильность социума, прежде всего, зависит от той его части, которая осуществляет реализацию управленческих функций и своей фактической деятельностью определяет природу должностования в социальной сфере. При этом именно власть заинтересована в самоограничении, поскольку неограниченность власти является объективной предпосылкой ее кризиса и неизбежной гибели в дальнейшем»²⁷.

Этактический подход, сформированный в рамках западноевропейской цивилизации, основан на противопоставлении двух «политических тел»: суверенного главы государства, являющегося институциональным представителем всей государственной организации – с одной стороны, и общества – с другой. Справедливо в этом плане отмечает А.Н. Кольев, что «в европейском политическом менталитете укоренилось обыкновение извлекать институты публичной власти (вместе с занятыми в них лицами) из пространства политического сообщества, противопоставлять властвующим подвластным, возносить институт публичной власти над всем политическим сообществом – часть над целым, институты государства над нацией»²⁸.

Рассмотренные выше подходы отражают различные аспекты в концептуальной интерпретации суверенитета государственной власти. По нашему мнению, суверенитет отражает свойство, одну из качественных характеристик государственной власти, которая, без сомнения, может варьироваться в зависимости от геополитического положения страны, тем не менее, сохраняя свои базовые характеристики. Причем данная качественная характеристика является основой международного взаимодействия, обеспечения «межгосударственной толе-

²⁶ См.: Муссолини Б. Доктрина фашизма // Мухаев Р.Т. Хрестоматия по теории государства и права, политологии, истории политических и правовых учений. М., 2000. С. 659.

²⁷ См.: Ромашов Р.А. Закон, правило, норма, должностование // Правоведение. 2001. № 6.

²⁸ См.: Кольев А.Н. Нация и государство. Теория консервативной реконструкции. М., 2005. С. 231.

рантности», а также внутривластной стабильности, реализации и защиты правополитических, этнополитических и этнических прав и свобод.

Представленные направления теоретико-концептуального анализа категории «суверенитет» хотя и отражают различные аспекты в содержательной интерпретации суверенности государственной власти, тем не менее, воспроизводят в своих теоретико-методологических конструкциях общее смысловое ядро. Именно это позволяет трактовать суверенитет как одну из качественных характеристик государственной власти, которая может варьироваться в зависимости от геополитического положения страны, а также стиля и характера правового мышления, в то же время сохраняя свои базовые характеристики. Причем данная характеристика является основой стабильности режима законности и правопорядка, международного взаимодействия.

Поэтому суверенное качество государственной власти выражает формально юридически одинаковую, равную возможность всем государствам выступать как независимым субъектам международно-правового взаимодействия, формировать и реализовывать самостоятельную этнополитическую и социально-правовую политику. В политико-правовой действительности данное качество следует трактовать как меру должного, универсальный юридический принцип развития государственно-правовых явлений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев Н.Н. Русский народ и государство. М., 2000.
2. Батиев Л.В. Единство и разделение властей в учениях Нового времени // Проблемы истории государственного управления. СПб., 2002.
3. Бирюков Н.И., Сергеев В.М. «Соборность» как парадигма политического сознания // Политические исследования. 1997. № 3.
4. Гегель Г.В.Ф. Философия права. М., 1990.
5. Гоббс Т. Левиафан. М., 1991.
6. Гроций Г. О праве войны и мира. Кн. I. М., 1956.
7. Дворник В.В. Народное представительство: понятие, структура, функции // Философия права. 2004. № 2.
8. Еллинек Г. Общее учение о государстве. СПб., 2004.
9. Кольев А.Н. Нация и государство. Теория консервативной реконструкции. М., 2005.
10. Любашин В.Я., Мордовцев А.Ю., Тимошенко И.В. Теория государства и права. Ростов на Дону, 2002.
11. Маритен Ж. Человек и государство. М., 2000.
12. Монтескье Ш.Л. О духе закона. М., 1999.
13. Муссолини Б. Доктрина фашизма // Мухаев Р.Т. Хрестоматия по теории государства и права, политологии, истории политических и правовых учений. М., 2000.
14. Нурумов Д.И. Кризис западного мировосприятия и права человека // Право и политика. 2000. № 3.
15. Пивоваров Ю.С. Русская политическая традиция и современность. М., 2006.
16. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 07.06.2000 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2000. № 25. Ст. 2728.
17. Ромашов Р.А. Закон, правило, норма, долженствование // Правоведение. 2001. № 6.
18. Рормозер Г. Кризис либерализма. М., 1996.
19. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре или принципе политического права. Кн. 1. М., 1998.
20. Серебрякова М.Ю. Судебный процесс над Карлом I Стюартом // Правоведение. 1989. № 3.
21. Тарнас Р. История западного мышления. М., 1995.
22. Хеффе О. Справедливость: Философское введение. М., 2007.
23. Шмитт К. Политическая теология. М., 2000.
24. Ямпольский М. Физиология символического. Кн. 1: Возвращение Левиафана: Политическая теология, репрезентация власти и конец Старого режима. М., 2004.
25. Raz J. Ethics in the Public Domain; Essays in the Morality of Law and Politics. Oxford: Clarendon Press, 1994.

Волков Владимир Николаевич

Орловский областной суд

Кандидат юридических наук

Председатель Орловского областного суда

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

Е.Е. ТОНКОВ

КОРРУПЦИЯ В РОССИИ КАК АТРИБУТИВНЫЙ ПРИЗНАК ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ

Статья посвящена актуальным проблемам борьбы с коррупцией в Российской Федерации. Коррупция рассматривается как сложное многофакторное общественное явление. Аргументируя свою позицию, автор показывает, что коррупция в России, при фактическом отсутствии открытости, подотчетности и подконтрольности государственной власти, является естественным продуктом ее монополизации и неизбежно ведет к авторитаризму и олигархии.

Ключевые слова: государство; коррупция; кризис; власть; криминализация; реформы; легализация.

The author of this article presents arguments that there is no openness, accountability of state power and there is lack of its supervision in Russia. The corruption as cumulative product of its monopolization leads to authoritarianism and oligarchy.

Key words: state, corruption, crisis, power, criminalization, reforms, legalization.

Национальный план противодействия коррупции, утвержденный Президентом РФ 31 июля 2008 г. за № Пр-1568, в качестве одной из главных мер называет законодательное развитие механизма предупреждения коррупции и разрешения конфликта интересов на государственной и муниципальной службе. В преамбуле плана подчеркивается, что коррупция, являясь неизбежным следствием избыточного администрирования со стороны государства, по-прежнему серьезно затрудняет нормальное функционирование всех общественных механизмов, препятствует проведению социальных преобразований и повышению эффективности национальной экономики, вызывает в российском обществе серьезную тревогу и недоверие к государственным институтам, создает негативный имидж России на международной арене и правомерно рассматривается как одна из угроз безопасности Российской Федерации¹.

На это направлен и Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». Законом устанавливаются основные принципы противодействия коррупции, правовые и организационные основы предупреждения коррупции и борьбы с ней, минимизации и (или) ликвидации последствий коррупционных правонарушений². Субъектами РФ принимаются долгосрочные программы противодействия коррупции, на различных уровнях органов государственной власти создаются консультативные и организационные структуры, различные общественные комитеты и комиссии.

Вместе с тем, данный механизм не является абсолютно новым и, в первую очередь, потому, что понятие «коррупция» известно в России уже длительное время. Коррупция сопровождает цивилизованное общество на всем пути его развития и тесно связана с проблемой осуществления управления государством. Особое место занимает проблема коррупции органов государственной власти, которая уходит своими корнями в глубину российской истории.

Конкретные проявления коррупции полицейского аппарата России нашли отражение в трудах профессора петербургской духовной академии Д.И. Ростиславова. В журнале «Русская старина» за май 1880 г. он приводит факты сговора преступных групп и полицейских властей, отмечая, что в XVIII-XIX вв. полиция, «получая от воров и разбойников хорошие подарки, любила им покровительствовать, поэтому потихоньку давала им возможность убе-

¹ Национальный план противодействия коррупции: утв. Президентом РФ 31 июля 2008 г. № Пр-1568 // Российская газета. 2008. 5 авг.

² О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ // Российская газета. 2008. 30 дек.

гать даже из острогов или не преследовала их надлежащим образом, а сама между тем уведомляла их о тех, кто на них доносил».

Последующие годы развития Российской империи стали не только периодом совершенствования и укрепления разветвленного полицейского и чиновно-бюрократического аппарата, но одновременно и важнейшим этапом становления отечественной коррупции.

Традиции прошлых поколений получили такое мощное воплощение в современной России, возникшей на обломках тоталитаризма, что коррупция государственной власти пристально изучается не только национальной правовой наукой, но и юриспруденцией мирового сообщества. Деловые круги Запада и представляющие их интересы государственные структуры проявляют заметную обеспокоенность по поводу возможности осуществлять в нашей стране цивилизованную экономическую политику, нормально развивать бизнес, заниматься инвестированием на постсоветском пространстве.

На государственном уровне предупреждение и пресечение коррупции было названо приоритетной задачей еще в Указе Президента России от 4 апреля 1992 г. «О борьбе с коррупцией в системе государственной службы»³, но многие положения данного документа так и остались невостребованными. Между тем, только дееспособный и эффективный аппарат исполнительной власти способен обеспечить успешную реализацию государственной политики.

К особенностям кризисного периода относится формирование прочной системы коррумпированных связей, позволяющих безнаказанно осуществлять финансово значимые незаконные операции в сфере экономики, своевременно располагать достоверной информацией из правительственных кругов о прогнозируемой конъюнктуре, избегать правового воздействия со стороны фискальных органов.

Результаты некоторых исследований показывают, что прямые потери от коррупционной деятельности составляют от 15 до 24 % годового российского бюджета⁴.

По справедливому замечанию А.В. Куракина, «безответственность и безнаказанность больше всего способствуют разрастанию и укреплению коррупции в системе государственной службы нашей страны»⁵.

Характерно, что Международный кодекс поведения государственных должностных лиц был принят еще в 1996 г. Именно в нем рассматривается понятие коллизии интересов и отмечается, что «в случае возможной или предполагаемой коллизии между обязанностями и частными интересами государственных должностных лиц, они действуют сообразно с мерами, установленными для того, чтобы уменьшить или устранить такую коллизию интересов»⁶.

Т.В. Григорова приводит убедительные факты и аналитические данные о гигантских масштабах и социальных последствиях коррупции как союза организованных преступных групп и представителей государства, подчеркивая, что «чем шире распространяется коррупция, тем изошреннее становятся связи официальных должностных лиц с преступными структурами»⁷.

Метастазы коррупции интенсивно проникают в экономику государства. При фактическом отсутствии в России открытости, подотчетности и подконтрольности коррупция, являясь совокупным продуктом монополизации государственной власти, неизбежно ведет к авторитаризму и олигархии.

³ О борьбе с коррупцией в системе государственной службы: Указ Президента Российской Федерации от 4 апреля 1992 года // Ведомости Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 17. Ст. 923.

⁴ Соловьев К.С. Уголовно-правовые и криминологические меры борьбы с коррупцией. Автореф. ... канд. юрид. наук М, 2001. С. 10.

⁵ Куракин А.В. Административно-правовые средства борьбы с коррупцией в системе государственной службы // Журнал российского права. 2003. № 7. С. 89.

⁶ Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН № 51/59 «Борьба с коррупцией» от 12 декабря 1996 г. // Международные избирательные стандарты. Сборник документов. М., 2004. С. 129.

⁷ Григорова Т.В. Коррупция в России: сущность, причины возникновения и социально-экономические последствия. Новосибирск, 1999. С. 15.

Коррупционный механизм представляет реальную угрозу правам и свободам личности в обществе, блокируя основные конституционные права граждан интересами преступных формирований путем лоббирования, протекционизма, а нередко – и прямого насилия.

При отсутствии полноценной законодательной базы и уверенности в правовой защите обыватель вынужден вести себя по правилам, определяемым коррумпированными чиновниками. В общество уже проник вирус философии преступного мира, инфицируя социально-психологический климат и сознание социума.

Состояние криминализации государственного аппарата российского общества сегодня вызывает тревогу даже у тех, кто сам тем или иным образом причастен к созданию преступного механизма, запущенного легковесными манипуляциями с рыночными реформами. Размытость правосознания элитарных гангстеров и полное отсутствие какого-либо социального контроля за их деяниями инициирует не только катализацию безответственности, но и одновременно заканчивает разрушать остатки государственных устоев.

По достаточно резкому, но точному выражению О.Н. Петюковой, «провозглашенные в качестве высшей ценности права и свободы человека вне его юридической и нравственной ответственности на практике оборачиваются свободой произвола и беззакония, а свобода совести выступает как *свобода от совести*»⁸.

Опытно-экспериментальное преодоление кризиса в российском обществе инициирует возрастающее в геометрической прогрессии хаотическое усложнение социального устройства, невиданный ранее рост структурной и функциональной дифференциации, институциональную неразбериху. Все это происходит на фоне значительного усиления влияния коррупции на социально-политическую и экономическую ситуацию в обществе, что обуславливает ее дальнейшее обострение в условиях кризиса.

По словам А.И. Бастрыкина, «экономические преступники подрывают экономические основы государства, без которых оно существовать не может»⁹.

Проблема необходимости преодоления негативных тенденций и выхода из полосы перманентной нестабильности требует незамедлительного решения и, в первую очередь, путем интеграции различных государственных и общественных структур в процессе противодействия экономической преступности.

По разделяемому нами мнению И.Н. Барцица, «коррупция стала неотъемлемым системным элементом государственного управления»¹⁰.

Являясь ***атрибутивным признаком государственной власти***, не переменным спутником процесса государственного управления, коррупция развивается по спирали, начиная от мелкого клерка в районной администрации и заканчивая высокопоставленными чинами регионального или федерального правительства. Однако при всех различиях в должностном положении коррупционеров и величине получаемых ими преступных доходов неизменно соблюдается единый принцип, заключающийся в том, что многочисленная группа лиц обогащается за счет большей части населения.

Социальная дифференциация российского общества уже перешагнула порог, за которым в его верхних и нижних слоях начинают формироваться взаимоисключающие интересы.

Заместитель Генерального прокурора РФ А.Э. Буксман отмечает, что объем рынка коррупции в нашей стране сопоставим по доходам с федеральным бюджетом и оценивается примерно в 240 млрд. долларов¹¹.

⁸ Петюкова О.Н. Правовое содержание религиозной свободы в России: опыт, проблемы, тенденции // Государство и право. 2009. № 4. С. 22.

⁹ Бастрыкин А.Н. Мы говорим на языке закона // Закон. 2009. № 1. С. 14.

¹⁰ Барциц И.Н. Критерии эффективности государственного управления и глобальное управленческое пространство // Государство и право. 2009. № 3. С. 16.

¹¹ Буксман А.Э. Ни дать, ни взять // Российская газета. 2006. 7 нояб.

В такой ситуации, развивающейся на фоне укрепления вертикали федеральной власти, тотального контроля экономического пространства и восстановления централизованной государственной системы управления, организованные преступные формирования, которые, судя по доблестным отчетам правоохранителей, якобы, ликвидированы, получили возможность фактически легально контролировать целые регионы.

В известном смысле именно неумелая (или, напротив, хорошо запрограммированная) внутренняя политика государства создает необходимые условия для возникновения и развития коррупции. В результате коррумпированные представители государственного аппарата и организованная преступность извлекают обоюдную выгоду из своеобразного совместного предприятия.

Вот почему нередко *правоохранительные структуры воюют с коррупцией в тех рамках, в которых их правоприменительная деятельность не затрагивает собственные противозаконные интересы.*

Рассматривая гносеологическую сущность понятия «коррупция», мы полагаем возможным подразумевать в качестве ее системообразующего признака сложную совокупность преступных формирований, характеризующуюся созданием и использованием собственных структур с управленческими и исполнительскими функциями, дающими возможность не только оказывать мощное воздействие на институты власти, но и непосредственно проникать в них. Анализируемая совокупность является не арифметическим множеством независимых и хаотически возникающих преступных группировок, а упорядоченной системой, в которую вовлечена определенная часть населения региона и, прежде всего, предпринимателей, ставших фактическими донорами коррупции.

Вопреки официально декларируемой точке зрения, мы вынуждены констатировать наличие достаточно развитой региональной субкультуры, исповедующей образцы поведения, противоположные доминирующей культуре общества, и претендующей на право диктовать свою волю большинству граждан.

Это осуществляется постепенно, путем создания благоприятных условий ведения торговой и промышленной деятельности тем предприятиям, которые находятся в сфере финансовых интересов коррупционеров. Необходимым условием существования коррупции является наличие стабильных источников противоправного обогащения. В целях реализации данной задачи «мозговые центры» нечестных чиновников постоянно анализируют экономическую ситуацию в регионах для поиска новых каналов финансирования.

Экономические потери от коррупции гораздо шире и глубже, чем просто суммарная величина взяток должностным лицам. При этом общий объем собираемых взяток приравнивается специалистами к половине доходной части бюджета страны. По мнению ряда авторов, коррупция превратилась в своего рода рынок теневых услуг, на котором особенно активно действуют коррупционные сети – группы коррупционеров, объединенных на долгосрочной основе для извлечения корыстной выгоды из своего положения¹².

Существенно видоизменяются направления деятельности коррупционеров. В своем большинстве они уже не связаны с преступным миром, что было характерно еще десятилетие назад. Наиболее предпочтительным направлением является скупка контрольных пакетов акций доходных предприятий региона и включение в совет директоров родственников или близких знакомых. Современной коррупции свойственно значительное повышение экономической активности, увеличение удельного веса и укрепление собственных позиций в металлургической и горнодобывающей промышленности, топливно-энергетическом комплексе, кредитно-банковской системе. Экономическая целевая функция коррупции стала доминирующей, в связи с чем сегодня нет коррумпированных чиновников, которые бы не рассматривали в качестве первостепенной задачи извлечение преступного дохода.

Не менее значимой особенностью развития региональной коррупции является усиление ее воздействия на политическую ситуацию в провинциальном обществе.

¹² Сатаров Г.А., Батракова Е.В., Головщинский К.И. Антикоррупционная политика. М.: РА «СПАС», 2004.

Активно участвуя в избирательных кампаниях и щедро финансируя высокоэффективные избирательные технологии, коррумпированные чиновники начинают приобретать квалифицированное большинство в региональных и местных законодательных собраниях, что позволяет им лоббировать и проводить в жизнь любые региональные законы и постановления, способствующие приоритетному развитию подконтрольных им хозяйственных сфер. Чтобы убедиться в этом, достаточно проанализировать составы многих региональных парламентов – большинство депутатских кресел заняты чиновниками или представителями бизнес-элиты.

По справедливому замечанию Л. Гаухмана, «принятие законов, выгодных и угодных коррумпированным должностным лицам и коррумпированной бюрократии в целом, может быть вызвано различными причинами, о которых можно лишь строить догадки»¹³.

Очевидно, что одним из ведущих факторов при этом выступает сознательная и целенаправленная **легализация коррупции**, обусловленная корыстной или личной заинтересованностью представителей законодательной власти. В результате создаются политизированные коррупциогенные формирования, использующие в корыстных целях участие своих представителей в реализации государственных экономических программ, изымая при этом значительную часть прибыли крупных промышленных и перерабатывающих предприятий и оказывая влияние путем политического давления или насилия на распределение материальных и финансовых ресурсов. Тем самым подконтрольные им предприятия приобретают лидирующие позиции в экономике.

Сегодня уже нельзя отрицать тот факт, что коррупция стала важной составной частью современной действительности, фактическим атрибутом государственного управления. Хотя и в средние века человек знал, что такое беспредел чиновника, ему была неведома та коррупция, которая присуща цивилизованному обществу. С развитием и усложнением общественных отношений умножаются виды социального контроля и соответственно совершенствуется коррупция.

В Концепции реформирования системы государственной службы, утвержденной Президентом РФ 15 августа 2001 г., было предусмотрено формирование механизмов преодоления конфликта интересов, когда у государственных служащих возникает личная или групповая заинтересованность в достижении определенной цели, которая влияет или может повлиять на объективное и беспристрастное рассмотрение вопросов при исполнении ими своих обязанностей. Таким образом, фактически было зафиксировано существующее нередко противоречие между частными интересами государственного служащего и его должностными обязанностями.

Отсутствие сдерживающих факторов и организация борьбы с коррупцией на уровне деклараций способствуют еще большему ее распространению, порождая в обществе правовой нигилизм. В победных реляциях правоохранителей, переполняющих угодливые средства массовой информации, чаще всего фигурируют врачи, получившие незаконное вознаграждение за выдачу фиктивного листка нетрудоспособности, или незадачливые преподаватели, взимавшие деньги со студентов под видом репетиторства.

Безусловно, эти факты мздоимства подлежат осуждению, но неужели на них должна быть направлена вся мощь многочисленных карающих органов под президентским флагом национального плана противодействия коррупции?

Уровень преступности, как известно, директивами и приказами не снижается. Вот почему степень эффективности борьбы с коррупцией целесообразно определять не количественным анализом массива совершенных преступлений, а интенсивностью и качеством их выявления, привлечением к ответственности организаторов преступлений, крупных дельцов и чиновников, а не мелких служащих, являющихся во многом жертвами просчетов в социальной политике государства.

¹³ Гаухман Л. Коррупция и коррупционное преступление. Законность. 2000. № 6. С. 5.

Между тем, рецепт эффективной борьбы с коррупцией давно известен – создание в государстве условий для реальной политической конкуренции, обеспечение доступа граждан к правосудию и свобода средств массовой информации.

К сожалению, нашему государству пока достаточно сложно дается освоение этих нехитрых правил, давно принятых в большинстве цивилизованных стран. Вместе с тем, до сих пор ни одно общество не достигло идеала верховенства права. Для этого не просто необходимо, чтобы в распоряжении общества имелись совершенные законы, но и чтобы государственные органы последовательно руководствовались ими в своей работе.

Как справедливо подчеркивает Т.А. Эндикотт, достижению верховенства права, в первую очередь, может помешать нарушение норм закона должностными лицами¹⁴.

В работах некоторых ученых нередко встречается термин «экономизация» преступности, когда причину ее всплеска в России видят исключительно в экономике – в дефектах приватизации, в продолжающемся перераспределении бывшей общественной собственности, в ошибках экономической политики государства, которая, якобы, и толкает людей на преступления.

Действительно, экономические факторы в коррупции играют огромную роль. Но криминализация страны является результатом действия не какой-то одной группы факторов, а их целостной системы, охватывающей практически все сферы общества. Являясь «разработчиком» криминогенной экономической политики, государство в какой-то момент утратило возможность выполнять свою основную функцию в условиях реформы – служить надежным барьером против криминализации. Оно оказалось чересчур слабым для того, чтобы справиться с джином, которого выпустило из бутылки, спровоцировало возникновение бедности и социального дна.

Цена российских рыночных реформ – это регресс многих социально-гражданских ценностей, деформация социальных отношений, а значит – не приближение, а удаление от модели гражданского общества.

Следует подчеркнуть опасность возрастающего влияния в обществе в период кризисной ситуации субкультуры преступного поведения. Общение с представителями преступного мира приводит к принятию их норм, ценностей, что соответственно ведет к девиантному поведению. Здесь кроется одна из причин тех опасных коллизий, которые сопровождают развитие российской правоохранительной системы. Как отмечает В.В. Лунеев, «мы имеем самую низкую эффективность деятельности милиции (полиции). И никто знать об этом не желает и не дает разобраться в этом ученым»¹⁵.

Важнейшей особенностью развития правоохранительных ведомств, о которой их руководители стараются не упоминать, является должностное взаимодействие сотрудников с криминальной средой, что не только налагает ответственность на носителей властных полномочий, но и в значительной степени подвергает разрушающему влиянию нравственно-правовое сознание.

Недооценка этой проблемы, ее игнорирование, замалчивание или неловкие попытки закамouflировать реальное положение дел в угоду, якобы, общенациональным интересам, могут привести к негативным последствиям, обусловленным преступным поведением отдельных сотрудников правоохранительных структур.

По данным А.А. Сергеева, «до трети должностных преступлений, совершенных сотрудниками правоохранительных органов, связаны с использованием служебного положения в корыстных целях, в том числе с содействием криминальным структурам»¹⁶.

Он утверждает, что «некоторые сотрудники органов внутренних дел находятся у мафии на постоянном обеспечении», причем «нередко для сотрудников правоохранительных

¹⁴ Endicott T.A. Impossibility of the rule of law // Oxford j. of legal studies. 1999. Vol. 19. № 2. P. 312-330.

¹⁵ Лунеев В.В. Социальные последствия, жертвы и цена преступности // Государство и право. 2009. № 1. С. 54.

¹⁶ Сергеев А.А. Условия распространения коррупции в правоохранительных органах и некоторые меры по их устранению // Правовые, научные и организационно-тактические проблемы оперативно-розыскной деятельности в современных условиях: Тезисы докладов и сообщений на научно-практической конференции. М., 1997. С. 122.

органов отказ сотрудничать связан с риском для жизни»¹⁷.

Анализ практики свидетельствует, что преступные группировки нуждаются, в основном, в оказании им сотрудниками правоохранительных органов двух видов услуг: во-первых, отведении от членов преступных группировок мер, преследующих цели привлечения их к уголовной ответственности; во-вторых, получение информации о мерах, предпринимаемых следственными органами и оперативными аппаратами.

Как отмечает А.И. Бастрыкин, за год с небольшим привлечено к уголовной ответственности уже 20 следователей Следственного комитета РФ при прокуратуре, из них 8 – за преступления коррупционной направленности. По его мнению, «это люди, которые не смогли выдержать серьезных искушений. С одной стороны, власть колоссальная, с другой, - современные финансовые возможности преступного мира таковы, что человеку бывает достаточно только обозначить его цену»¹⁸.

В условиях кризисной ситуации криминалитет всегда активизирует свое влияние на правоохранительную систему, для чего расходуются значительные финансовые ресурсы, применяются различные методы, начиная от подкупа и до открытого или завуалированного шантажа.

Как считает С.А. Дьячковский, вследствие этого «низкие результаты противодействия коррупции, избличения коррумпированных должностных лиц, а также противодействия незаконному обороту наркотических средств и наркобизнесу не могут удовлетворить ни государство, ни общество»¹⁹.

Общий уровень скрываемых правоохранительными органами преступлений оценивается в пределах 30% и более от заявленных, что подтверждают результаты нашего исследования, выполненного в рамках международного проекта «Доверие милиции и латентная преступность».²⁰

Причин и поводов к фальсифицированному учету много:

- ✓ ложная демонстрация милицией и другими правоохранительными органами своей способности контролировать преступность;
- ✓ неспособность этих органов справиться с растущей преступностью;
- ✓ уклонение от трудно раскрываемых уголовных дел;
- ✓ кадровая и техническая неукомплектованность правоохранительной системы;
- ✓ слабая профессиональная подготовка сотрудников;
- ✓ широко распространенные злоупотребления и коррупция во властных структурах

и др.

Традиционный криминологический анализ рассматривает три параметра усиления криминализации общественных отношений и развития коррупции. Как правило, они включают экономических преступников и их капиталы, представителей государственной номенклатуры, связанных с теневыми доходами, а также профессиональную общеуголовную преступность.

На наш взгляд, не меньшую значимость представляет личность сотрудника правоохранительного ведомства, от моральной и деловой репутации которого зависит в конечном счете реализация любых, пусть даже самых успешных законодательных актов и национальных планов противодействия коррупции. Приведем лишь некоторые примеры, характеризующие общее состояние отдельных правоохранительных органов.

Значительный общественный резонанс получили шокировавшие обывателей преступные действия майора милиции, возглавлявшего ОВД «Царицыно», который в апреле 2009 г. устроил расстрел беззащитных и ни в чем не повинных граждан в московском супермаркете.

¹⁷ Сергеев А.А. Там же. С. 122.

¹⁸ Бастрыкин А.Н. Мы говорим на языке закона // Закон. 2009. № 1. С. 11.

¹⁹ Дьячковский С.А. Состояние криминальной ситуации в России. Проблемы противодействия преступности // Закон и право. 2004. № 3. С. 14.

²⁰ Доверие населения милиции и латентная преступность. Харьков: Финарт, 2002. С. 215-270.

В мае 2009 г. был взят под стражу начальник склада вооружения московского ОМО-На, обвиняемый в сбыте боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств, среди которых осколочные гранаты, боевые запалы, патроны и т. д.²¹.

М.В. Костенников и А.В. Куракин среди основных причин масштабной коррупции в системе государственной службы называют непоследовательность административных преобразований; бессмысленное, непрерывное реформирование государственной службы; низкий профессиональный уровень многих (в том числе высокопоставленных) государственных служащих; отсутствие четких границ персональной ответственности государственных служащих; неэффективность использования административных процедур, обусловленных режимом прохождения государственной службы²².

Вероятно, что эти причины определены авторами верно, однако, на наш взгляд, они не имеют решающего значения. Если бы все было так просто, то с коррупцией действительно можно было бы покончить за 1 месяц, как это намеревался сделать в органах внутренних дел Р.Г. Нургалиев.

На самом деле, искаженный характер развития рыночных отношений не только обусловил очевидную криминализацию общества, но и очевидный регресс нравственно-духовной среды, сопровождаемый процветающим правовым нигилизмом.

Приоритетная ценностная ориентация на богатство, не подкрепленная взвешенной и выверенной идеологией, привела к таким перекосам в общественном сознании, что самыми популярными образами стали физиономии бандитов и лавочников.

Идеалы личного обогащения фактически официально утвердились в качестве общего мерила ценностей, постепенно окрашивая собой всю общественную психологию. Персональный успех в достижении материального благополучия рассматривается как высшее благо. При этом социально значимыми оказываются не собственно человеческие качества, а результат их использования в конкурентной борьбе.

Обеспеченность и власть в средствах массовой информации представляются основными символами, своеобразным свидетельством приспособленности человека к новому общественному порядку.

Для современного общества в России характерны возникшие под влиянием коррупции и бюрократического произвола многочисленные маргинальные слои, причем ситуация усугубляется значительной территориальной неоднородностью населения. Жизнедеятельности цивилизованного общества противоправное поведение сотрудников властных структур угрожает не менее чем функционирование бандитских формирований.

Криминализация России стала своеобразной «платой за свободу», следствием глобального «социального аутсайдерства», когда многие люди оказываются вне существующего общества, выталкиваются из него. Это происходит в результате дефектности социализации, которая приобрела стихийный, неуправляемый характер. Российское общество фактически утратило систему социального контроля над процессом становления подрастающего поколения, многие традиционные институты социализации, такие как семья, школа, детские и молодежные организации теряют свое значение, а на смену им, кроме горьковских университетов «улицы», ничего не пришло. Развешивание властями на улицах дорогостоящих биллбордов с призывами не сквернословить и не брать взяток, кроме сожаления, других чувств не вызывают.

²¹ Известия. 2009. 26 мая.

²² Костенников М.В., Куракин А.В. Административно-правовые средства противодействия коррупции в системе государственной службы Российской Федерации // Государство и право. 2009. № 12. С. 16.

Особое внимание привлекает явление настойчивых попыток маргинальных слоев навязать свою волю и образ мышления большой референтной группе, сделать ее подчиненной и превратить свою антиобщественную среду в доминирующую. Понятно, что только усилиями правоохранительных органов невозможно предотвратить подобную угрозу.

Инфицированная коррупциогенным вирусом система не заинтересована показывать реальное состояние заболевания, поскольку это влечет негативные последствия для ее существования. В результате возникает парадоксальная ситуация, когда массовая коррупция, укрытие преступлений от учета, произвольное манипулирование статистикой составляют положительные факторы для органов государственной власти, выстраивают фундамент для иллюзорного движения вперед по пути укрепления безопасности и правопорядка.

Следует согласиться с О.Э. Лейстом, что авторитетность права зависит прежде всего от политико-правового режима, т.е. от отношения к праву лиц, облеченных властью, а также от его справедливости, эффективности и стабильности²³.

Узкий диапазон осознания исключительно репрессивного значения функций правоохранительных органов инициирует прогрессирующий рост их отчужденности от общества. Проблема заключается в непонимании большей части населения того, что органы правопорядка не определяют состояние правоотношений и уровня преступности.

Правовая ситуация определяется не только, и не столько уровнем профессионализма и добросовестностью сотрудников правоохранительных ведомств, но в первую очередь уровнем развития общества, материальным благополучием граждан, их нормативной и ценностной культурой.

Нарушение законов, несоблюдение элементарных прав и свобод человека, массовый произвол должностных лиц, коррупция, рост преступности свидетельствуют о низкой правовой культуре всего российского общества.

Следует понимать, что «баланс между объективными и субъективными основаниями криминализации сложен и во многом зависит от расстановки политических сил в стране»²⁴.

Эффективность данного процесса во многом подвержена влиянию факторов, находящихся в сфере правореализации, к числу которых относится фактическая обеспеченность правовых предписаний материальными и организационными ресурсами, в том числе и качественным выполнением своих обязанностей правоприменительными органами.

Характер взаимоотношений между государственными органами и населением представляет собой один из значимых индикаторов социально-политической ситуации в стране. Незаконные действия сотрудников органов государственной власти в отношении прав и свобод личности или даже пренебрежительное отношение воспринимаются гражданами очень остро и болезненно.

Проблемой выступает и то, что подчас государство не только неэффективно выполняет свои функции, но и само нарушает права граждан. Факты беззакония в деятельности властных структур опасны не только тем, что причиняют непосредственный вред конкретному лицу, но и порождают правовой нигилизм общества.

В этом невольно усматривается поворот России от гражданского общества к историческим теням самодержавного прошлого, когда еще А.И. Герцен, подчеркивая правовую необеспеченность русского народа и полное отсутствие равенства перед судом, писал: «Русский, какого бы звания он ни был, обходит или нарушает закон всюду, где это можно сделать безнаказанно; и совершенно так же поступает правительство».²⁵

²³ Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М.: Зерцало, 2002. С. 65.

²⁴ Кудрявцев В.Н., Эминов В.Е. Криминология и проблемы криминализации // Журнал российского права. 2004. № 12. С. 47.

²⁵ Герцен А.И. Собр. соч. М., 1998. Т. 7. С. 251.

Люди утратили уверенность в своей защищенности государством. Рассогласование взаимодействия граждан и государства, являющееся итогом ошибочной, ориентированной на параметры государственной самооценки внутренней политики, находит свое выражение в смирении с коррупцией, колеблющемся поведении законопослушных граждан, в их реакции на ставшее привычным мздоимство чиновников, в негативных оценках способности государства обеспечить общественную безопасность, навести порядок не только в стране, но и во власти.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Барциц И.Н. Критерии эффективности государственного управления и глобальное управленческое пространство // Государство и право. 2009. № 3.
2. Бастрыкин А.Н. Мы говорим на языке закона // Закон. 2009. № 1.
3. Букман А.Э. Ни дать, ни взять // Российская газета. 2006.
4. Гаухман Л. Коррупция и коррупционное преступление // Законность. 2000. № 6.
5. Герцен А.И. Собрание сочинений. Т. 7. М., 1998.
6. Григорова Т.В. Коррупция в России: сущность, причины возникновения и социально-экономические последствия. Новосибирск, 1999.
7. Доверие населения милиции и латентная преступность. Харьков: Финарт, 2002.
8. Дьячковский С.А. Состояние криминальной ситуации в России. Проблемы противодействия преступности // Закон и право. 2004. № 3.
9. Костенников М.В. Административно-правовые средства противодействия коррупции в системе государственной службы Российской Федерации // Государство и право. 2009. № 12.
10. Кудрявцев В.Н., Эминов В.Е. Криминология и проблемы криминализации // Журнал российского права. 2004. № 12.
11. Куракин А.В. Административно-правовые средства борьбы с коррупцией в системе государственной службы // Журнал российского права. 2003. № 7.
12. Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М.: Зерцало, 2002.
13. Лунеев В.В. Социальные последствия, жертвы и цена преступности // Государство и право. 2009. №1.
14. Национальный план противодействия коррупции: утв. Президентом РФ 31 июля 2008 г. № Пр-1568 // Российская газета. 2008. 5 авг.
15. О борьбе с коррупцией в системе государственной службы: Указ Президента Российской Федерации от 4 апреля 1992 года // Ведомости Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 17. Ст. 923.
16. О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ // Российская газета. 2008. 30 дек.
17. Петюкова О.Н. Правовое содержание религиозной свободы в России: опыт, проблемы, тенденции // Государство и право. 2009. № 4.
18. Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН № 51/59 «Борьба с коррупцией» от 12 декабря 1996 г. // Международные избирательные стандарты. Сборник документов. М., 2004.
19. Сатаров Г.А., Батракова Е.В., Головщинский К.И. Антикоррупционная политика. М.: РА «СПАС», 2004.
20. Сергеев А.А. Условия распространения коррупции в правоохранительных органах и некоторые меры по их устранению // Правовые, научные и организационно-тактические проблемы оперативно-розыскной деятельности в современных условиях: Тезисы докладов и сообщений на научно-практической конференции. М., 1997.
21. Соловьев, К.С. Уголовно-правовые и криминологические меры борьбы с коррупцией. Автореф. ... канд. юрид. наук М., 2001.
22. Endicott T.A. Impossibility of the rule of law // Oxford j. of legal studies. 1999. Vol. 19. № 2.

Тонков Евгений Евгеньевич

Белгородский государственный университет
 Доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации
 Декан юридического факультета
 Тел.: (4862) 41-98-07
 E-mail: nmu@ostu.ru

А.Ф. МАЛЫЙ

ПОРЯДОК ЗАМЕЩЕНИЯ ДОЛЖНОСТИ: ТЕРМИНОЛОГИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ

Статья посвящена актуальным проблемам развития отечественной правовой системы в сфере замещения должностей. Акцент в работе делается на особенностях употребляемого при этом терминологического аппарата. Предлагаются пути устранения возникающих в теории и правоприменительной практике нестыковок действующего законодательства.

Ключевые слова: *наделение полномочиями, должностное лицо, орган государственной власти, способ замещение должности.*

Article is devoted actual problems of development of domestic legal system in sphere of replacement of posts. The accent in work becomes on features of terms framework used thus. Ways of elimination arising in theory and enforcement are offered practice blank the current legislation.

Key words: *investment with powers, the official, public authority, a way post replacement.*

Законодатель использует различные правовые конструкции для обозначения в нормативном акте способа замещения должности. Достаточно устоявшимися в правотворческой практике являются обороты: «избрание» на должность и «назначение» на должность. Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти Российской Федерации» ввел ещё один порядок замещения должности – «наделение полномочиями». Статья 18 данного Закона предусматривает: «Гражданин Российской Федерации наделяется полномочиями высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) по представлению Президента Российской Федерации законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Российской Федерации...»¹

Можно предположить, что отступление от общеупотребительных конструкций вызвано какими-то особыми обстоятельствами, необходимостью отразить новый порядок замещения вакантной должности. Возможно, что здесь сказала свое слово юридическая наука, преодолев обвинение в том, что она «отстает от потребностей практики и не может являться тем фундаментом, на котором законотворческая практика могла быть сформирована в полной мере»².

В любом случае появление новых конструкций в законотворчестве требует своего объяснения. Оно может быть дано на основе оценки уже существующих подходов законодателя к закреплению сходных процессов. К сожалению, единообразия мы не наблюдаем не только в практике конструирования законов, но и в конституционной терминологии.

В действующей Конституции РФ термин «назначает» используется во всех случаях, когда говорится о принятии соответствующего решения должностным лицом единолично. Например, Президент РФ назначает на должность Председателя Правительства Российской Федерации, назначает на должность заместителей Председателя Правительства РФ и федеральных министров, полномочных представителей Президента РФ, высшее командование Вооруженных Сил РФ (ст. 83). Президент РФ назначает судей федеральных судов (ст. 128), генеральный прокурор РФ назначает прокуроров субъектов Российской Федерации и иных прокуроров (ст. 129). Очевидно, что при закреплении в правовом акте волеизъявления одного лица не может использоваться термин «избирает». И, наоборот, в том случае, когда решение принимается коллегиальным органом логично использование термина «избирает», по-

¹ Собрание законодательства РФ. 1999. № 42. Ст.5005.

² Апт Л.Ф. Теоретические вопросы правовой экспертизы федеральных законов // Журнал российского права. 2008. № 2. С. 19.

сколькx вердикт выносится посредством голосования и результат определяется большинством голосов, поданных за кандидата на должность.

Вместе с тем, в Конституции РФ используется термин «назначает» и в том случае, когда решение принимается коллегиальным органом. Так, Совет Федерации осуществляет «назначение на должность судей Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации» (ч. 1 п. «ж» ст. 102). Государственная Дума Федерального Собрания РФ назначает на должность Председателя Центрального банка РФ, Председателя Счетной палаты, Уполномоченного по правам человека (ч.1 ст. 103).

Во всех приведенных примерах при принятии решения происходит голосование коллегиального органа по предложенным кандидатурам. В некоторых случаях возможно голосование по нескольким кандидатам, как, например, при назначении на должность Уполномоченного по правам человека. Сама процедура, предусмотренная Федеральным конституционным законом «Об Уполномоченном по правам человека Российской Федерации», предусматривает выдвижение нескольких кандидатов на должность. По результатам голосования определяется один, набравший необходимое большинство голосов. И, несмотря на это, в Конституции РФ используется термин «назначение» при закреплении данного способа занятия должности.

Можно попытаться найти объяснение такому подходу, выявить общую закономерность, присущую процессу назначения на государственную должность коллегиальным органом. Например, одним из критериев могла бы стать такая особенность процедуры, как представление кандидатуры единолично должностным лицом. Например, Президент РФ представляет на согласование Государственной Думе кандидатуру на пост Председателя Правительства РФ. Согласование происходит по одной кандидатуре, следовательно, Дума может либо согласиться, либо отказать Президенту. Избрание как отдание предпочтения одному из претендентов на должность посредством голосования отсутствует, имеет место лишь утверждение или не утверждение кандидата, а значит, нет важнейшего признака выбора – альтернативности. Аналогичная ситуация возникает при представлении Президентом РФ Совету Федерации кандидатур для назначения на должности судей высших судов Российской Федерации, кандидатуру на должность Председателя Центрального банка РФ. Очевидно, что у коллегиального органа нет возможности выдвинуть и рассмотреть иных кандидатов на должность, поэтому голосование следует рассматривать как форму принятия решения, а не как выбор лучшего из нескольких претендентов. Поскольку голосование есть единственная форма принятия решения коллегиальным органом, поэтому присутствует утверждение, обозначенное как назначение.

Однако в эту логику не вписывается избрание Уполномоченного по правам человека. В соответствии со статьей 103 Конституции РФ к ведению Государственной Думы относится «назначение на должность и освобождение от должности Уполномоченного по правам человека». Федеральный конституционный закон «Об уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» закрепляет порядок назначения на должность Уполномоченного³, которое производится по итогам тайного голосования депутатов Государственной Думы. Важно подчеркнуть, что ФКЗ наделяет ряд субъектов РФ правом выдвижения кандидатов, среди которых Президент РФ, Совет Федерации, депутаты Государственной Думы, депутатские объединения в Государственной Думе. Все они вправе выдвигать кандидатов и агитировать за них во время обсуждения. Следовательно, Государственная Дума полностью самостоятельна в своем выборе, а процесс голосования является завершающей и окончательной стадией выборов. Однако в Законе вся процедура избрания именуется назначением на должность Уполномоченного. Понятно, что законодатель следует конституционной формулировке и изменить ее он не вправе. Все это свидетельствует об отсутствии в законодательной

³ Собрание законодательства РФ. 1997. № 9. Ст. 1011.

практике четких ориентиров, которые позволяли бы относить ту или иную процедуру замещения должности к выборам или назначению.

Конституция РФ обозначает способ замещения той или иной должности, используя термины «назначает» или «избирает». Но процедуру принятия конкретного решения закрепляет закон или иной нормативный акт, например, регламент коллегиального органа. Регламенты палат Федерального Собрания не могут использовать термины, отличные от тех, что закреплены в Конституции. Решение вопросов назначения на государственные должности осуществляется в соответствии с процедурой, установленной регламентами палат и предполагает коллегиальное обсуждение кандидатур, проведение голосования. Если, например, кандидатура, представленная Президентом РФ на должность судьи Верховного Суда РФ, не получит при голосовании необходимого количества голосов членов Совета Федерации, она отклоняется, что оформляется постановлением Совета Федерации⁴. Иная ситуация, когда происходит замещение должности председателя Совета Федерации, его заместителей, руководителей комитетов и комиссий палаты. Выдвижение кандидатур, их обсуждение и принятие решения посредством голосования именуется в Регламенте избранием, поскольку такой порядок предполагает полный цикл формирования состава должностных лиц на альтернативной основе. Наличие названных особенностей в процедуре принятия решения Советом Федерации позволяет говорить и о двух способах замещения должности. Это каким-то образом объясняет использование правовой конструкции «назначение на должность».

Более последовательно и терминологически точно обозначен способ замещения должности члена Совета Федерации. Порядок формирования состава палаты парламента закреплен в Федеральном законе «О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации». Кандидатура для избрания представителя в Совете Федерации от законодательного (представительного) органа государственной власти от субъекта РФ вносится на рассмотрение этого органа его председателем. Возможно внесение альтернативной кандидатуры (кандидатур) группой депутатов, численностью не менее одной трети общего числа депутатов⁵. Подобный порядок соответствует сложившемуся представлению об избрании лица на должность, поскольку происходит не только обсуждение и голосование по одной кандидатуре, но и присутствует возможность выдвижения кандидатов. Иными словами есть все признаки процедуры избрания на должность, важнейшим из которых является закрепление за коллегиальным органом полной процедуры, начиная от выдвижения и заканчивая принятием акта, являющегося окончательным правовым документом, констатирующим факт занятия лицом должности.

Соответственно и способ занятия должности члена Совета Федерации от высшего исполнительного органа обозначается согласно устоявшейся традиции. Согласно статье 4 Закона «Представитель в Совете Федерации от исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации назначается высшим должностным лицом субъекта Российской Федерации (руководителем высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации на срок его полномочий»⁶.

Таким образом, Закон достаточно определенно именуется процедуру замещения должности члена Совета Федерации назначением, если таковое оформляется изданием индивидуального акта должностного лица.

Не будет оригинальным утверждение о том, что современное развитие законодательства зачастую происходит довольно хаотично, нормы законов часто не учитывают существующие правила, уже содержащиеся в иных правовых актах. Часты коллизии норм, используя которые можно построить внешне убедительные заключения, имеющие противоположные выводы. Причин здесь несколько. Одной из них является различие в скорости движения потребностей практики, воплощаемой в законодательстве и развития доктринальных конст-

⁴ Регламент Совета Федерации Федерального Собрания. Ст. 174.

⁵ Собрание законодательства РФ. 2000. № 32. Ст. 3336.

⁶ Собрание законодательства РФ. 2000. № 32. Ст. 3336.

рукций, не успевающих за этим процессом и влияющих на правоприменительную и некоторую законотворческую практику.

Можно ли назвать потребностью практики введение нового обозначения процедуры замещения должности высшего должностного лица субъекта Российской Федерации? Можно ли усмотреть в предложенном варианте замещения должности какие-либо особенности, вызывающие необходимость именовать ее по-новому?

Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации» содержит конструкцию «наделение полномочиями». В соответствии с ней Президент РФ предлагает законодательному органу субъекта РФ рассмотреть кандидатуру претендента на должность и принять решение о наделении его полномочиями высшего должностного лица субъекта РФ.

В научной литературе справедливо ставятся вопросы о том, каким образом закрепляются полномочия органа или лица. Ответ тоже очевиден – полномочия прописываются в нормативном правовом акте. Лицо получает полномочия после того, как будет назначено или избрано на должность. Полномочия – это составная часть правового статуса, они не связаны с конкретной личностью. Лицо получает набор полномочий при вступлении в должность.

Следует отметить, что формула «наделение полномочиями должностного лица» была известна и ранее. В частности, Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» содержит дефиницию «выборы» (п. 9 ч. 1 ст. 2). «Выборы – форма прямого волеизъявления граждан, осуществляемого в соответствии с Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, конституциями (уставами), законами субъектов Российской Федерации, уставами муниципальных образований в целях формирования органа государственной власти, органа местного самоуправления или наделения полномочиями должностного лица»⁷. Приведенное определение содержит однозначную формулу: наделаться полномочиями должностного лица кандидат может только в результате использования процедуры прямого волеизъявления граждан. Причем выборы всегда альтернативны, что подтверждает вывод о существовании обязательного компонента в процедуре замещения должности посредством выборов – наличие более чем одного кандидата.

Иногда в литературе можно встретить конструкцию – «назначение посредством выборов». Применяется она для характеристики процедуры принятия решения коллегиальным органом. Такое решение принимается посредством голосования, но считать эту процедуру выборами не вполне корректно, поскольку отсутствует свобода выдвижения кандидатов, альтернативность кандидатур. Более правильной будет формула: «назначение посредством голосования».

Таким образом, рассмотренные выше критерии, позволяющие разграничить две процедуры (избрание и назначение), могут быть использованы законодателем. Появление любой иной конструкции для обозначения порядка замещения должности (например, наделение полномочиями) должно иметь свое обоснование. Одним из аргументов могло бы быть утверждение о том, что формула «наделение полномочиями» выглядит более демократично по сравнению с бюрократическим «назначением».

Вместе с тем, попытка авторов приведенной конструкции (наделение полномочиями) каким-то образом дистанцироваться от процедуры назначения не выглядит убедительной. Не может она называться и выборами высшего должностного лица субъекта РФ, поскольку законодательный орган субъекта РФ не вправе сам выдвигать кандидатуру. Это делает Президент РФ. Хотя у законодательного органа есть право отклонения представленной Президентом РФ кандидатуры, депутаты голосуют, имея в виду угрозу роспуска регионального парламента в случае трехкратного отклонения предложенной кандидатуры.

Поэтому, хотя формально актом, определяющим факт наделения полномочиями главы региона, является решение представительного органа, а не указ Президента РФ, фактически в

⁷ Собрание законодательства РФ. 2002. № 24. Ст. 2253.

Законе закреплена процедура назначения на должность. Практика замещения должности высшего должностного лица в субъектах РФ показывает, что законодательный орган не может эффективно влиять на процедуру его назначения. Отсутствует и эффективный контроль за работой органов исполнительной власти в регионе. Все это позволяет утверждать, что при формальном сохранении разделения власти на региональном уровне отсутствует важный компонент данного принципа – системы сдержек и противовесов. А это приводит к умалению принципов демократического правления, снижению уровня доверия населения к власти, способствует появлению коррупционных рисков в принятии управленческих решений.

Видимо понимание ущербности вводимой процедуры назначения на должность породило желание инициаторов законопроекта уйти от формулы «назначение на должность». И все же избежать обвинений в отступлении от демократических процедур при замещении высшей должности в субъекте РФ не удалось.

Не менее важна проблема унификации терминов, используемых законодателем. Неопределенность юридического содержания дефиниций приводит к различному пониманию нормы закона, усложняет процесс правоприменения, а иногда просто запутывает его.

Малый Александр Федорович

Северный Арктический федеральный университет

Доктор юридических наук, профессор

Директор института права и предпринимательства

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

ИСТОРИКО-ФИЛОСОФСКИЕ ОСНОВЫ ОБЩЕСТВА, ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 82Тургенев06:1(091)

В.К. КАНТОР

ТУРГЕНЕВ КАК СОЗДАТЕЛЬ ЕВРОПЕЙСКИХ СМЫСЛОВ РОССИИ

В статье анализируется общественная деятельность Ивана Сергеевича Тургенева, как одного из предшественников российского либерализма, как общественного деятеля, стоявшего у истоков возникновения оригинальных течений российской общественной мысли, сочетая ориентацию на западный тип общественного развития с доступным только великому художнику проникновением в духовную сущность русского мира.

Ключевые слова: Тургенев, общественная мысль, «западники», «славянофилы».

In article Ivan Sergeevich Turgenev's public work, as one of predecessors of the Russian liberalism as the public figure who was at the beginnings of occurrence of original currents of the Russian public thought, combining orientation to the western type of social development with penetration accessible only to the great artist into spiritual essence of Russian world is analyzed.

Key words: Turgenev, public thought, «Westerners», «Slavophiles».

Одним из духовных учителей Сергея Андреевича Муромцева, родившегося в 1850 г., бесспорно можно считать писателя Ивана Тургенева. Позднее судьба свела его, благодаря племяннице, с другим великим русским писателем – Иваном Буниным. Но это уже было явление заката жизни. Муромцев выступил и на похоронах Тургенева. Единство этих двух русских европейцев, по сути дела, есть символ духовной близости деятелей русского европеизма: от Пушкина до Бунина (если говорить о писателях). И Иван Сергеевич Тургенев был один из тех, кто оказал, быть может, решающее, переломное влияние на этот тип людей, на ментальность русского общества.

Обыденное сознание обычно западниками и либералами считает людей, далеких от России, инородцев, людей, не укорененных в отечественной истории. Но вот западник Тургенев своими российскими корнями может поспорить с любым славянофилом.

Иван Тургенев родился 28 октября 1818 г. в Орле. Отец, Сергей Николаевич Тургенев (1793—1834), был отставным полковником-кирасиром. Мать, Варвара Петровна (до замужества Лутовинова) (1787—1850), происходила из богатой дворянской семьи. Семья Ивана Сергеевича Тургенева происходила из древнего рода тульских дворян Тургеневых. Любопытно, что прадеды были причастны к событиям времени Ивана Грозного: имена, такие как Иван Васильевич Тургенев, который был ясельничим у Ивана Грозного (1550—1556); Дмитрий Васильевич, который был воеводой в Каргополе в 1589 г., отмечены в русской истории. А в Смутное время Пётр Никитич Тургенев был казнён на Лобном месте в Москве за то, что обличал Лжедмитрия. Род в общем-то значительный, не рядовой. До 9 лет Иван Тургенев прожил в наследственном имении Спасское-Лутовиново в 10 км от Мценска Орловской губернии. В 1827 году Тургеневы, чтобы дать детям образование, поселились в Москве, в купленном на Самотёке доме. Таково его биографическое, всем известное начало. Но дальше начинаются чудеса.

* * *

Начну с констатации факта: не Пушкин, не Гоголь, не Лермонтов, признанные родоначальники российской словесности, а только лишь Тургенев был первым *открытым Европою* великим русским писателем. С этого момента (не без помощи Тургенева) русская литература становится событием и явлением европейской и мировой культуры. К удивлению Запада, Россия - место, представлявшееся духовной пустыней, - вдруг произвела нечто, что стало оказывать несомненное влияние на духовную жизнь цивилизованного мира. Тургенев

еще при жизни был признан классиком всеми выдающимися деятелями Европы: от Жорж Санд до Т. Карлейля. Его называли единственным представителем эпического творчества в Европе (по сути, он подготовил зарубежных читателей к восприятию Толстого и Достоевского), влияние Тургенева к концу жизни было так велико, что, скажем, аугсбургская «Альгемайне Цайтунг», по свидетельству П.В. Анненкова, «ядовито и насмешливо говорила о поклонении немцев «московской эстетике»¹. Но Тургенев был и западник, и одновременно истинно русский писатель.

Выбор европейцев был, однако, неслучаен и безошибочен. Предшественники Тургенева казались тогда западному читателю не совсем самобытными. Пушкин, Гоголь и Лермонтов как бы вводили русскую культуру в контекст европейской, настраивая на современный лад: Евгений Онегин вполне встраивался в привычный ряд героев типа шатобриановского Рене или байроновского Чайльд-Гарольда, в «Капитанской дочке» улавливались сюжетные ходы Вальтера Скотта, в «Мертвых душах» - традиции «плутовского романа», а поэзия Лермонтова могла восприниматься как продолжение демонической линии западной литературы. Их своеобычность была осознана позже, к концу XIX в.

Тургенев утвердил, следуя за создателями отечественной словесности, те ключевые темы, фигуры и коллизии русской жизни, которые во многом определили направление и проблематику возникавшей великой литературы. Его тексты сделали внятным своеобразие этой проблематики. Скажем, от «Дневника лишнего человека» Тургенева прямой путь к «Запискам из подполья» Достоевского и «Крейцеровой сонате» Толстого. Здесь впервые разыгранна тема «лирического антигероя», получившая свое развитие в западной литературе XX в. (Сартр, Камю, Гессе, Онетти и др.). Стали событием «Записки охотника», и дело было не только в изобличении крепостнического рабства. Писатель увидел в крестьянах людей, которых можно было мерить европейской меркой: в рассказе «Хорь и Калиныч» он, шокировав тем публику, одного из мужиков сравнил с Гёте, а другого - с Шиллером². От Тургенева идет сюжет разрушающихся «дворянских гнезд», заверченный Чеховым и Буниным. Он создал - первым! - символический образ русского народа - Герасима (из рассказа «Муму»): могучего и глухонемого. Потом уже, отталкиваясь от этого образа и с учетом тургеневского опыта, был написан Толстым Платон Каратаев, а Достоевским - мужик Марей. Наконец, Тургенев ввел в русскую литературу тему, которая стала едва ли не основной, во всяком случае, самой значимой в нашей отечественной судьбе, - тему нигилизма (в «Отцах и детях»), показав не только ее политическую и культурную злободневность, но и ее философскую и духовную глубину: Базаров у него не шут, а мыслитель, трагическая фигура. И пожалуй, именно Тургеневу принадлежит честь вполне сознательного использования определенного эстетического принципа для анализа явлений российской действительности - в контексте символов мировой культуры, в сравнении с великими образами европейской литературы, как в прямом соотношении («Гамлет Щигровского уезда», «Фауст», «Степной король Лир»), так и в косвенных параллелях, внутренней рифмовке, становящихся средством характеристики героев (Рудин рифмуется с Вечным Жидом, Ася - с Гретхен и Миньонной, Инсаров - с Дон Кихотом, Базаров - с Фаустом и Мефистофелем одновременно: как человек познания и дух отрицания в одном лице и т.п.). Этот принцип стал характерным для русской классики (от Л. Толстого и Достоевского до А. Платонова и М. Булгакова).

Однако Тургенев не только в Европе прозвучал как истинно русский писатель, но и (несмотря на все его *откровенное западничество*) в русской славянофильской критике он воспринимался «как великий русский художник», а «по природе своей, наперекор своему

¹ Анненков П.В. Литературные воспоминания. М., 1989. С. 354.

² Ср. об этом точное наблюдение Ю. Манна: «В первоначальном тексте рассказа (напечатанном в “Современнике”) не случайно упоминалось о Гёте и Шиллере (“словом, Хорь походил на Гёте, Калиныч более на Шиллера...”). Легко и свободно приложил Тургенев к явлениям крестьянского мира те масштабы, которые по традиции прилагались к более “высоким” сферам жизни... Русская народная жизнь в своем нравственном содержании поднималась Тургеневым до уровня жизни общечеловеческой” (Манн Ю. Диалектика художественного образа. М., 1987. С. 107).

воспитанию и так называемым «убеждениям», и вполне русский человек»³. Это обстоятельство подчеркивалось не только славянофилами, но и западниками-демократами: «И.С. Тургенев <...> - истинный художник, и художник преимущественно русский. Русская национальность выражается как в создании русских типов, так и в отношении самого художника к создаваемым им типам»⁴. Уже в самом начале его поприща многими угадывалась необходимость его творчества для русской культуры. «Я убежден в будущности этого человека, - писал Огарев, - Он создаст что-нибудь *важное* для Руси»⁵. Кстати, как раз славянофил И. Аксаков заметил, что Тургенев в своем Герасиме первым вылепил «олицетворение русского народа»⁶.

Короткоумную мысль изумляло, почему именно западник Тургенев оказался наиболее тонким и точным угадчиком русской жизни и ее типов. Он «был «западник»... - писал удивленно Николай Михайловский, - но это не мешало ему быть гордостью русской литературы»⁷. Сам Тургенев, напротив, считал, что он сумел нечто создать не вопреки, а благодаря тому, что он европеист, или, по словам его письма 1862 г. Герцену: «Я все-таки европеус - люблю знамя, верую в знамя, под которое я стал в молодости»⁸. Потому прежде всего, что из Европы пришла идея свободы, без которой не состоялось бы и русское искусство. В конце 60-х гг. XIX в. Тургенев, в очередной раз, отстаивая благотворность европейской цивилизации, раскрепощающей душу и ум человека, писал об этом так: «Отсутствием подобной свободы объясняется, между прочим, и то, почему ни один из славянофилов, несмотря на их несомненные дарования, не создал никогда ничего живого... Нет! без правдивости, без образования, без свободы в обширнейшем смысле - в отношении к самому себе, к своим предвзятым идеям и системам, даже к своему народу, к своей истории, - немислим истинный художник; без этого воздуха дышать нельзя»⁹.

Тургенев полагал, что отъезд на Запад укрепил и выстроил его душу. «Европейская жизнь, - как замечал друг и биограф писателя Павел Анненков, - много помогла ему в этом труде над собой. Вообще говоря, Европа была для него землей обновления: корни всех его стремлений, основы для воспитания воли и характера, а также и развития самой мысли заложены были в ее почве...»¹⁰. Обретенное самосознание позволило ему найти и общественно-художественную позицию, с которой мог он понять и оценить явления русской жизни. На Западе он поверил в себя и в Россию. Ибо западничество, как пишет один из крупнейших нынче специалистов по этой проблематике, «выражалось не в презрении к России, а в отрицании ее отсталости и патриархальности: оно было во многом утопической и, без всякого сомнения, оптимистической верой в будущее русского народа, которому суждено было, по мнению западников, стать одной из ведущих культурных наций Европы и всего мира. Это и есть тот самый западнический взгляд, благодаря которому Тургенев написал «Записки охотника» такими, каковы они есть»¹¹.

Идейной опоры для своего творчества в окружавшей его российской жизни писатель не находил тогда: «...почти все, что я видел вокруг себя, возбуждало во мне чувства смущения, негодования - отвращения, наконец. Долго колебаться я не мог. Надо было либо покориться и смиренно побрести общей колеей, по избитой дороге; либо отвернуться разом, оттолкнуть от себя «всех и вся», даже рискуя потерять многое, что было дорого и близко моему сердцу. Я так и сделал... Я бросился вниз головою в «немецкое море», долженствовав-

³ Аксаков И.С. И слово правды... Стихи, пьеса, статьи, очерки. Уфа, 1986. С. 220.

⁴ Писарев Д.И. Сочинения в 4-х томах. Т. 1. М., 1955. С. 19.

⁵ Огарев Н.П. О литературе и искусстве". М., 1988. С. 218.

⁶ Русское обозрение. 1894. Т. 28. Август. С. 475.

⁷ Михайловский Н. Литературная критика. Статьи о русской литературе XIX - начала XX века. Л., 1989. С. 239.

⁸ Тургенев И.С. Полн. собр. соч. и писем в 30-ти томах. Письма в 18-ти томах. Т. 5. М., 1988. С. 131. В дальнейшем ссылки на это издание - в тексте.

⁹ Тургенев И.С. Полн. собр. соч. и писем в 30-ти т. Сочинения в 12-ти т. Т. 11. М., 1983. С. 95. В дальнейшем ссылки на это издание - в тексте.

¹⁰ Анненков П.В. Литературные воспоминания. С. 316.

¹¹ Щукин Василий Русское западничество сороковых годов XIX века как общественно-литературное явление. Kraków, 1987. С. 125.

шее очистить и возродить меня, и когда я наконец вынырнул из его волн - я все-таки очутился «западником», и остался им навсегда» (Соч. Т. 11. С. 8).

Удивление современников (как же он остался русским писателем!) Тургенев сознавал, но считал, что именно западничество есть немаловажная, а то и определяющая тенденция русской натуры. В уже упоминавшемся рассказе «Хорь и Калиныч» (своего рода увертюре тургеневского творчества) он пишет, что из своих бесед с русским мужиком вынес одно убеждение - «убеждение, что Петр Великий был по преимуществу русский человек, русский именно в своих преобразованиях. Русский человек так уверен в своей силе и крепости, что он не прочь и поломать себя: он мало занимается своим прошедшим и смело глядит вперед. Что хорошо - то ему и нравится, что разумно - того ему и подавай, а откуда оно идет, - ему все равно. Его здравый смысл охотно подтрунит над сухопарым немецким рассудком; но немцы, по словам Хоря, любопытный народец, и поучиться у них он готов». **Именно этой способностью к усвоению чужих смыслов русский народ относится к европейской культуре, выросшей на усвоении греко-римского наследия.** Но для художника этот культурный билингвизм, состояние, я бы сказал, находимости-вненаходимости в своей культуре, то есть способность чувствовать себя представителем своей культуры и одновременно способность взглянуть на нее со стороны, с высшей или по крайней мере равной точки зрения, и *создает художественное, бинокулярное зрение, позволяющее увидеть и понять свое родное.* Не могу здесь не согласиться с весьма точным наблюдением Николая Вильмонта: «Вторжение инородного начала (расового или культурно-сословного) обычно только и делает большого человека полновластным хозяином национальной культуры. Тому первый пример - Пушкин, потомок «арапа Петра Великого» и правнук Христины фон Шеберх...»¹². Но именно Пушкина Гоголь называл единственным явлением русского духа. Все вышесказанное объясняет и поразительную русскость «европейца» Тургенева.

Однако почему писатель окунулся именно в «немецкое море»? Более того, почему Тургенев, уже пожилым человеком, написал: «Я слишком многим обязан Германии, чтобы не любить и не чтить ее как мое второе отечество» (Соч. Т. 10. С. 351)? Почему действие многих его повестей и рассказов происходит в Германии? Почему практически нет у Тургенева художественного текста, где в том или ином контексте не возникла бы немецкая тема - в виде ли персонажа-немца, разговора о немецкой философии, чтения немецких стихов, общения героев о поездке в тот или иной германский город (даже простонародный персонаж из «Постоялого двора» ходил в «Липецк», то есть в Лейпциг), просто немецкой фразы или впервые в русской литературе употребленного того или иного немецкого слова, которое впоследствии становилось фактом русского языка?..

Можно предложить по меньшей мере два объяснения этому обстоятельству: культурологически-биографическое и культурологически-историческое. Разумеется, оба они взаимосвязаны, ибо биография выдающегося человека есть часть истории.

Итак, первое, биографическое. К примеру, детское впечатление: когда мальчик от бесконечных придинок и постоянных наказаний (его секли) решил бежать из дома, его оставил, уговорил остаться, а потом смягчил его мать, заступился за мальчика - немецкий учитель. На впечатлительного мальчика доброта подействовала, - отсюда, быть может, образы «добрых немцев», страдающих лирическим героям писателя. Затем в течение двух лет (1828-1830) пансион Иоганна Фридриха Вейденгаммера. В 1838 г. на пароходе «Николай I», курсировавшем между Петербургом и Любеком, Тургенев, отправлявшийся учиться в Германию, испытал первый, запомнившийся на всю жизнь страх смерти. Близ Травемюнде на корабле начался пожар, пассажиры еле спаслись, гибель казалась «угрожающей и неизбежной» (Соч. Т. 11. С. 302), вспоминал Тургенев в 1883 г., последнем году своей жизни. Страх смерти, преодоление этого страха, то есть *духовное возмужание*, произошло у Тургенева на немецкой территории.

И наконец, самое важное - два года в Берлине, изучение философии Гегеля под руководством профессора Карла Вердера, о котором Николай Станкевич в 1840 г. спрашивал Тургенева, прося сообщить сведения о берлинских знакомых: «А самое главное, напишите о Вердере. Скажите ему мое почтение, скажите, что его дружба будет мне вечно свята и доро-

¹²Вильмонт Н. О Борисе Пастернаке. Воспоминания и мысли. М., 1989. С. 49.

га, и что все, что во мне есть порядочного, неразрывно с нею связано!»¹³. Именно в Берлине Тургенев заводит дружеские связи с российскими интеллектуалами, которые в дальнейшем приобретут мировую и историческую известность, а многие станут персонажами его романов, - с Михаилом Бакуниным, Тимофеем Грановским, Николаем Станкевичем. Затем он входит в круг Белинского, Герцена, Аксаковых, пропуском в эти слои духовной элиты России служит молодому человеку немецкая философия. Тургенев был принят за своего в этих философских кружках «Молодой России» несмотря на свою молодость. «Недаром же я жил в Берлине, - отмечал он впоследствии, - изоощрялся в диалектических тонкостях, а потому я, хоть и не в передних рядах, однако высвистывал свою партию тоже» (Соч. Т. 11. С. 286).

Вообще Германия и прежде всего Берлин были Меккой молодых русских дворян, пытавшихся расширить кругозор и понять мир. «Ты в Берлине! - восклицал Станкевич в письме к Грановскому. - Ты достиг цели твоего странствия! Я воображаю, как сжалось твое сердце, когда ты увидел этот немецкий город, на который каждый из нас возложил свою надежду!»¹⁴. Таким образом, благодаря Германии Тургенев очутился в эпицентре духовно-идейной борьбы своего времени. Факт биографический, но много дающий для понимания духовной атмосферы в России второй четверти XIX в. Пушкин первым нарисовал такого, непохожего на своих соотечественников, русского дворянина, который «из Германии туманной привез учености плоды», при этом был «поклонник Канта и поэт».

Если мы заменим Канта на Гегеля, то перед нами вместо Владимира Ленского возникнет реальный молодой человек - Иван Тургенев: один из многих. Приехавшие из Германии, эти молодые люди меняли духовную атмосферу России, из их среды вышли славянофилы и западники, «зачинатели нашей интеллигенции, патетики и энтузиасты не хуже, а яростнее немецких студентов»¹⁵.

Школа философствования способствовала углублению и развитию свойственного характеру Тургенева реализма. В шутовском письме к М. Бакунину и А. Ефремову (тот же 1840 г.) он посылает стихотворения «Немец» и «Русский», где предпринимает попытку дать сравнительную характеристику двух национально-психологических типов, причем оба национальных образа как бы отзеркаливают друг друга, образ немца служит контрастным пояснением образа русского и наоборот. Можно сказать, что в этом сознательном сопоставлении двух представителей разных культур он впервые опробовал один из методов своего искусства: сквозь призму одного национального типа смотреть на другой - для лучшего их уяснения и изображения. Существенно и то, что стихотворение «Немец» написано по-немецки, а «Русский» - по-русски. Тема обоих стихотворений очень характерная для всего дальнейшего творчества Тургенева: любовь к юной девушке, расставание с ней и последующие переживания героя.

Как видим, частная жизнь писателя напрямую связана, как бы перетекает в его творчество, которое уже неотъемлемая часть культуры. А дальше были у Тургенева годы жизни в Баден-Бадене, письма любимой женщине Полине Виардо, писанные по-французски, но все самые интимные и ласковые слова - по-немецки; видимо, для него именно на этом языке звучал непосредственный голос страсти. С семейством Виардо, укрывшимся от деспотии Наполеона III в Баден-Бадене, наблюдал он франко-прусскую войну, дав об этом событии ряд корреспонденций в русскую прессу. Факт вроде бы случайный, но интересно то, как ориентировал своих соотечественников великий писатель. Тургенев писал: «... в одном бесповоротном падении наполеоновской системы вижу спасение цивилизации, возможность свободного развития свободных учреждений в Европе...» (Соч. Т. 10. С. 310). В этом конфликте Германия казалась ему представительницей цивилизации, *с цивилизацией же связывал он преодоление дикости, рабства, насилия, а также воскрешение всех духовных и художественных свершений прошлого*. Поэтому для него естественно, что пергамские раскопки, открывшие миру «мраморные горельефы лучшей эпохи аттического ваяния», произведены Германией, что, «конечно, принесет ей больше славы, чем завоевание Эльзаса и Лотарингии, и, пожалуй, окажется прочнее» (Соч. Т. 10. С. 326), - пишет он в 1880 г., ибо все же не победа

¹³Станкевич Н.В. Избранное. М., 1982. С. 222.

¹⁴Там же. С. 139.

¹⁵Зайцев Борис Жизнь Тургенева // Зайцев Борис. Далекое. М., 1991. С. 157.

в войне, а духовность и культура остались для Тургенева главными в облике Германии. Впрочем, чем выше духовность, тем глубже может быть падение в низменность и пошлость. От общеевропейского духа Гете к дикому национализму лавочников и военных. Об этом облике любимой страны он тоже написал.

Почему, однако, из всех европейских стран именно Германия оказалась в сфере внимания русских интеллектуалов, в том числе и Тургенева? Отвечая на этот закономерный вопрос, мы переходим от биографического к историко-культурологическому аспекту наших рассуждений.

Когда-то Немецкая слобода была изолированным островком в море русской жизни. Начиная с Петра I, немецкая культура, немецкая технология, немецкое военное искусство, немецкая наука, немецкий стиль правления, да и просто сами немцы, оказавшиеся на всех ступенях общественной пирамиды, - от царской семьи и царского двора до пекарей, булочников, сапожников, управляющих имениями, - стали постоянным элементом русской жизни. К середине XIX в. «немецкая тема» поляризовала позиции русских мыслителей. Так, друзья Тургенева Герцен и Бакунин видели в этом обстоятельстве бедствие для России, искажение ее внутренней сущности; тургеньевский друг и соперник писатель Гончаров, напротив, полагал наличие немцев благом для воспитания русского характера, введения его в цивилизованное русло. Именно немцы, а не, скажем, французы стали проблемой русской культуры, хотя галломания российских дворян хорошо известна. Однако, по справедливому наблюдению Герцена, и галломанией русское образованное общество было обязано немцам, немецкой галломании, а именно Екатерине Второй: эта «немка... была офранцузена, выдавала себя за русскую и стремилась заменить немецкое иго - общеевропейским»¹⁶. Но вслушаемся в это словечко - «общеевропейским». Немцы искали именно *общеевропейского* смысла, будучи сами окраиной Европы и европейскими маргиналами, чтобы ухватить ведущую тенденцию западной цивилизации. Немецкая философия, писал Н. Берковский, «обдумывала, приводила в логический порядок немецкие дела в связи с делами всей Европы»¹⁷.

Для России, много дальше Германии отстоявшей от Европы, оторванной от нее исторически (татарским нашествием) и конфессионально, уровнем цивилизации, но вместе с тем искавшей путей возвращения в европейскую семью народов - при этом в качестве самостоятельной культурной единицы, - немецкий опыт приобретал особый смысл и значение. Германия и в географическом, и в практическом, и в духовном отношении была тем соседом, который способствовал проникновению в Россию европейской системы ценностей. На этом пути возникали и германофилия и германофобия - в зависимости от принятия или неприятия европейских идеалов и образа жизни. Для Тургенева Россия законная часть Европы: «...мы, русские, принадлежим и по языку и по породе к европейской семье, «genus Europaicum» - и, следовательно, по самым неизменным законам физиологии, должны идти по той же дороге» (Письма. Т. 5. С. 126). А в другом письме еще резче: «Россия - не Венера Милосская в черном теле и в узах; это - такая же девица, как и старшие ее сестры - только что вот задница у ней пошире... и так же будет таскаться, как и те» (Там же. С. 124). В России, отсталой не только культурно-образовательно, но и экономически (в отличие от экономически развитой Германии), потребность скорейшего усвоения европейских плодов стала в известном смысле проблемой ее дальнейшего существования. И в немецкой философии, ухватив ее общеевропейский смысл, русские интеллектуалы искали своего рода отмычку, открывающую для России дверь в Европу. Причем нужно учесть, что Германия при этом рассматривалась либо в идеальном или даже идеализированном виде - через гегелевско-шеллингианскую философию, поэзию Гёте и Шиллера, музыку Баха, Брамса, Бетховена, - как носитель духовности и прогресса, либо как воплощение всевозможного зла для России - прежде всего имперскости, монархизма, бюрократизма и антирусских тенденций, стреноживающих исконный русский духовный склад. Забывалось, что и сама Германия еще далеко не цивилизовалась и тоже ищет свои - особые - пути в европейское сообщество (эти поиски «особого пути» привели к грандиозной катастрофе гитлеризма в XX в.).

¹⁶Герцен А.И. Собр. соч. В 30-ти т. Т. XIV. М., 1958. С. 156.

¹⁷Берковский Н.Я. Эстетические позиции немецкого романтизма // Литературная теория немецкого романтизма. Л., 1934. С. 6.

Да к тому же Германия, как и любая страна, противоречива и ее влияние на Россию было тоже неоднозначным, как и восприятие немцев русскими людьми. Быть может, наиболее полно этот широкий спектр восприятия немцев и немецкой культуры выразил Тургенев, знавший изнутри и Россию, и Германию, любивший обе страны и позволявший себе по праву любви говорить и немцам и русским нелепые вещи.

Пронизанность России немецким элементом - не только техникой, наукой, книгами и музыкой, но людьми! - была в прошлом веке так велика, что, строго говоря, даже уровень бытовых зарисовок требовал появления на страницах русских книг немцев. Они и возникли с начала XVIII в. на русских лубках, выражая отношение простонародья к наиболее обильному на тот момент иноземному элементу русской жизни. Но творчество Тургенева весьма далеко от бытового натурализма, хотя он начинал как писатель так называемой «натуральной школы». Тургеневское преодоление бытовизма связано с немецкой философией, школу которой он прошел вместе с многими будущими деятелями русской культуры (славянофилами и западниками), определившими дальнейший духовный путь России.

Однако каждый воспринял эту духовную возгонку по-своему. «Германский комплекс славянофилов» вел их к попытке вытеснения из своего сознания немецкой духовности, отрицанию ее, противопоставлению двух культур, что в результате приводило к появлению обыкновенного русского национализма. Тургеневское творчество полностью этому ложному «национализму отрицания», вырастающему в несамостоятельность. Позиция Тургенева более мужественная, открытая и зрелая, она сообщала ему способность за внешними формами быта разглядывать знаки высшей реальности. В каком-то смысле она напоминает отношение к европейской образованности Петра Великого, не раз указывавшего своим сподвижникам на преемственность в развитии европейской цивилизации, что позволяло сохранять достоинство перед чудесами науки и ума Западной Европы учившимся у нее москвитам. «Историки полагают, - говорил Петр, - колыбель всех знаний в Греции, откуда (по превратности времен) они были изгнаны, перешли в Италию, а потом распространились было и по всем Европейским землям; но невежеством наших предков были приостановлены и не проникли далее Польши; а Поляки, равно как и все Немцы, пребывали в таком же непроходимом мраке невежества, в каком мы пребываем доселе, и только непомерными трудами правителей своих открыли глаза и усвоили себе прежние Греческие искусства, науки и образ жизни. Теперь очередь приходит до нас...»¹⁸ Такая позиция исключает славянофильский комплекс неполноценности: ведь и немцы были когда-то варварами.

Всю сложность и непростоту этого духовного процесса выразил Тургенев в открытых им героях - людях, прошедших школу немецкой философии и ставших ферментом российских духовных борений, провоцирующих движение русской идейной и социальной жизни, - в «лишнем человеке», Рудине, Базарове и т.п. Именно этот тип мыслящих героев выразил самые болезненные стороны российского развития, позже под пером Достоевского он оказался ключом к прогностическому анализу российской истории. Но первым был Тургенев, который не скрывал, что его герои мыслят, что только таких героев-идеологов он и может описывать, только они ему и интересны. Именно у Тургенева впервые, по мнению критики, «чувствуется присутствие мысли в рассказах»¹⁹. Писатель выступает как мыслитель, и только благодаря этому обстоятельству он становится способен не просто изобразить «указанное ему - под должным углом времени», но сам проанализировать мир, изображая его. Добролюбов как-то заметил, а за ним без конца это на разные лады повторяли, что талант Тургенева «не мог бы вызвать общую симпатию», если б не касался животрепещущих вопросов, не обладал бы «живым отношением к современности». Писатель без мысли не имел бы, однако, живого отношения к современности, пронизанной идейными бурями. Тургенева называли всего лишь летописцем нашей духовно-общественной жизни, всех ее фаз и изгибов, хотя сами деятели описываемых им направлений считали свое изображение неверным, а себя непонятыми. Но он, как и любимый им Гете, оставался над схваткой, пытался понять происходящее, а не поддержать одну из сторон.

¹⁸Петр Великий в его изречениях. М., 1991. С. 10.

¹⁹Анненков П.В. О мысли в произведениях изящной словесности (Заметки по поводу последних произведений гг. Тургенева и Л.Н. Толстого) // Русская эстетика и критика 40-50-х годов XIX века. М., 1982. С. 319.

Начиная с «Отцов и детей», его ругали правые и левые. В «Дыме» наиболее раздражил общественность и вызвал наибольшие нарекания персонаж из баден-баденских русских - некто Созонт Потугин, не принимающий прямого участия в действии, но высказывающий некоторые горькие мысли. И быть может, как раз потому, что Тургенев не шел по разряду сатириков, инвективы его героев звучали особенно обидно: автор-то реалист. Когда-то Сократ (в изложении Платона) сравнил себя с оводом, кусающим соотечественников и не дающим им успокоиться. За это, как известно, соотечественники казнили Сократа. Потугин вызвал почти такую же ненависть, перенесенную на его создателя. Интересно, что в тургеневских черновиках у Потугина другое имя: не Созонт, а - Сократ. Таким «русским Сократом из Баден-Бадена» можно назвать и самого Тургенева: не случайно он не раз признавался, что Потугин - рупор его идей.

Сократ - независим, поэтому он может непредвзято и без иллюзий оценивать все окружающее. Но и Тургенев, как некогда античный мыслитель, судит о России и Германии, о двух своих отечествах, абсолютно без страха и прямо говоря все, что думает. Предчувствие Петра осуществилось. От Греции через Германию «очередь дошла до нас»: в России утверждается тип самостоятельно сознающей и судящей о мире личности. Духовная и мыслительная свобода писателя, способность к незаимствованным художественно-философским обобщениям и анализу общества, - таков не прямой, не сознательный, но очевидный результат влияния немецкой культуры на русскую, ее европеизация. А постоянное участие немецких персонажей, идей, тем и мотивов в произведениях Тургенева явилось своего рода «подсветкой» (если использовать театральные термины), необходимым и неизбежным сравнением, позволяющим яснее и отчетливее разглядеть особенности российской действительности, поставив ее в актуальный философско-исторический контекст, который переводил все факты и описания почвенного российского быта в символы исторического, всемирного бытия.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Аксаков И.С. И слово правды... Стихи, пьеса, статьи, очерки. Уфа, 1986.
2. Анненков П.В. Литературные воспоминания. М., 1989.
3. Анненков П.В. О мысли в произведениях изящной словесности (Заметки по поводу последних произведений гг. Тургенева и Л.Н. Толстого) // Русская эстетика и критика 40-50-х годов XIX века. М., 1982.
4. Берковский Н.Я. Эстетические позиции немецкого романтизма // Литературная теория немецкого романтизма. Л., 1934.
5. Вильмонт Н. О Борисе Пастернаке. Воспоминания и мысли. М., 1989.
6. Герцен А.И. Собр. соч. В 30-ти т. Т. XIV. М., 1958.
7. Зайцев Борис. Жизнь Тургенева // Зайцев Борис. Далекое. М., 1991.
8. Михайловский Н. Литературная критика. Статьи о русской литературе XIX - начала XX века. Л., 1989.
9. Огарев Н.П. О литературе и искусстве. М., 1988.
10. Писарев Д.И. Сочинения в 4-х т. Т. 1. М., 1955.
11. Станкевич Н.В. Избранное. М., 1982.
12. Тургенев И.С. Полн. собр. соч. и писем в 30-ти т. Сочинения в 12-ти т. Т. 11. М., 1983.
13. Тургенев И.С. Письма в 18-ти т. Т. 5. М., 1988.
14. Щукин Василий Русское западничество сороковых годов XIX века как общественно-литературное явление. Kraków, 1987.

Кантор Владимир Карлович

Государственный университет - Высшая школа экономики (г. Москва)

Доктор философских наук, профессор

Профессор философского факультета

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

Д.В. АРОНОВ

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ИЗУЧЕНИЯ ПОНЯТИЯ «ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО» В ТЕОРИИ И ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ ПРАКТИКЕ РОССИЙСКОГО ЛИБЕРАЛИЗМА РУБЕЖА XIX – XX ВВ.

В статье рассматриваются основные методологические проблемы изучения места и роли института гражданского общества в теории и политико-правовой практике российского либерализма конца XIX – начала XX века. Оценивается степень эффективности интеграции различных гуманитарных наук при изучении данного явления. Отмечается, что в связи с тем, что понятие гражданского общества как самостоятельный институт в либеральной теории не изучалось, задача исследователей сегодня состоит в создании интегрированной модели данного понятия. Указываются этапы развития российского либерализма вызывающие наиболее активную дискуссию в современной исторической и историко-правовой науке.

Ключевые слова: *российский либерализм, методология исследования, гражданское общество.*

In article the basic methodological problems of studying of a place and a role of institute of a civil society in the theory and political-legal practice of the Russian liberalism of the end XIX – the XX-th century beginnings are considered. Degree of efficiency of integration of the various humanities is estimated at studying of the given phenomenon. It is noticed that because the concept of a civil society as independent institute in the liberal theory wasn't studied, the problem of researchers consists today in creation of the integrated model of the given concept. Stages of development of the Russian liberalism causing the most active discussion in a modern historical and historical-legal science are specified.

Key words: *the Russian liberalism, research methodology, a civil society.*

Особенностью современного этапа развития отечественной общественно-политической мысли уже давно стало обращение к предшествующим периодам истории, и, прежде всего к тем, которые связаны с переломными этапами развития российского социума, поиском оптимальных моделей и методов широкомасштабных преобразований государственного и социально-политического строя страны. В полной мере это можно отнести и к понятию «гражданское общество», особенно части поминаемое в связи политико-правовой практикой рубежа XIX–XX вв., когда в России шел активный поиск путей выхода страны из системного структурного кризиса. Однако, как показывает анализ современной научной литературы и публицистики, целый ряд понятий во многом утратил свое содержание, вкладывавшееся в него в теории и практикой российского либерализма той эпохи. Одной из таких дефиниций, как представляется, стало и понятие гражданского общества».

Понятие гражданское общество давно уже стало привычной формулой, которая к месту и не к месту употребляется в современном политическом языке, публицистике, в целом ряде научных и учебных дисциплин. Однако обращение к содержательной стороне данного понятия, причем конструируемой не из неких теоретических концептов т.н. «чистой науки», а применительно к конкретным обстоятельствам жизни общества на определенном историческом срезе, требует от исследователя весьма скрупулезного обращения с весьма сложным и неоднозначным историческим материалом.

К числу подобных исторических эпох, когда для понимания того содержания, которое вкладывалось в понятие гражданского общества, необходимо не одно, а целый ряд исторических, историко-правовых и историко-философских исследований, в полной мере, как представляется, может быть отнесен период формирования российского либерализма последней трети XIX – начала XX в.

Принципиально важным для выработки исследовательской парадигмы исследований в данной сфере представляется справедливый вывод В.В. Востриковой о том, что собственно само понятие гражданское общество не было предметом, на который был направлен иссле-

довательский интерес отечественной либеральной научной мысли.¹ Она отмечает, что «попытки реконструкции представлений отечественных либеральных идеологов о гражданском обществе сопряжены с определенными трудностями. Во-первых, хотя в либеральной модели общественного переустройства гражданское общество и правовое государство и были имманентно предполагающими друг друга составляющими, но все же акцент и в теории, и в программатике переносился на государство как решающий инструмент социально-политических преобразований. Наибольший вклад в разработку теории гражданского общества внесли В.М. Гессен, С.И. Гессен, Б.А. Кистяковский, М.М. Ковалевский, Н.М. Коркунов, П.И. Новгородцев, Г.Ф. Шершеневич. Однако, и в их трудах термин «гражданское общество» употребляется достаточно редко, как правило, используется термин «общество», в связи с чем при исследовании взглядов либералов на гражданское общество особое значение имеет контекст употребления термина «общество».²

Соответственно мы можем прийти к выводу, что общественный институт, понимаемый на современном уровне развития общественных наук в качестве гражданского общества может быть смоделирован путем комплексного исследования теоретического наследия виднейших представителей российской либеральной политико-правовой мысли, партийной и парламентской практике российского либерализма, его законотворчестве (в т.ч. конституционном).

Проведение комплекса работ в этом направлении позволит создать конкретно-историческую картину, привязанного к фону эпохи процесса фактического складывания дефиниции гражданского общества в либеральной теоретической мысли последней трети XIX – начала XX в. Следующим шагом, как нам представляется, может стать изучение включения данного института в программатику либеральных партий России, те трансформации, которые он претерпел в ходе его восприятия партийными элитами, его место и роль в формировании имиджа партийных организаций российского либерализма.

И, конечно же, одним из ключевых аспектов в моделировании института гражданского общества применительно к либеральной теории и политико-правовой практике является отнесение тех или иных политических группировок России к либеральному лагерю. Прежде всего речь идет о «Союзе 17 октября», чья идеология и практика в различные периоды может быть оценена неоднозначно. Будучи с одной стороны приверженцами базового набора ценностей, входящих в «джентльменский набор» либерализма, октябристы, в период своего пребывания в Государственной думе в качестве «партии власти» в ходе практического решения вопросов национального самоопределения, соотношения объема прав и свобод человека с его национальной принадлежностью, следовали ему далеко не всегда.

Соответственно октябристы могут рассматриваться как носители отдельного варианта и либеральной идеи, и, соответственно, варианта теоретического конструирования и практического воплощения в партийной деятельности института гражданского общества.

Перспективным представляется сквозное исследование института гражданского общества в либеральной теории по таким направлениям как возникновение и генезис данного понятия в либеральном политико-правовом теоретическом наследии, его отражение в создаваемых носителями либеральной идеи вариантах модели реформирования социально-политического строя страны, частным вариантом которых выступают конституционные проекты российского либерализма.³ В качестве следующего этапа выступает процесс выявления степени восприятия понятия гражданского общества в программатике российского либерализма, применительно ко всему спектру политических организаций, участвовавших в политической жизни России начала XX в.

Возьмем на себя смелость предположить, что не менее перспективным могло бы стать изучение того влияния, которое оказали теоретические поиски отечественной либеральной

¹ Вострикова В.В. Гражданское общество в теории нового российского либерализма (конец XIX - начало XX вв.) // Сергей Андреевич Муромцев – председатель Первой Государственной думы: политик, ученый, педагог. Сборник научных статей. Орел: Издатель Александр Воробьев, 2010. С. 70-80.

² Там же. С. 70.

³ Аронов Д.В., Садков В.Г. Либеральные проекты Основного закона России (историческая эволюция, опыт и перспективы построения модели). Орел: ОрелГТУ, М.: «Юрист», 2005 и др.

политико-правовой мысли, как непосредственно, так и став системообразующим элементом либеральной партийной программтики, в области гражданского общества на, собственно либеральное законотворчество в Государственной думе. Сразу полагаем целесообразным, сославшись на ряд, уже имеющих в современной отечественной историографии исследований,⁴ высказать предположение, что целесообразно предварительная периодизация данного периода в соответствии с теми целями, которые российские либералы ставили перед своим думским законотворчеством. В самом общем виде данная периодизация, как нам представляется, может предполагать выделение периода Первой и Второй Думы, когда российские либералы и прежде всего конституционные демократы, полагали, что посредством думского законотворчества возможна реализация либерального сценария реформирования социально-политического строя России. На следующем этапе, охватывающим по преимуществу время работы Думы третьего созыва и, отчасти четвертого созыва речь может идти об использовании конструктивных элементов теории гражданского общества не более чем в качестве элемента агитационно-пропагандистской работы конституционно-демократической партии.

Наиболее сложным и неоднозначным для формирования исследовательской гипотезы о типологии включенности элементов теории гражданского общества представляется период Четвертой Государственной думы связанный с периодом формирования Прогрессивного блока. В это время кадеты реанимируют целый ряд базовых законопроектов в области прав человека содержащих базовые положения либеральной теории выступающих для нас в качестве материала для моделирования института гражданского общества. Этот период до сих пор выступает в качестве почвы для многочисленных дискуссий о месте и роли либеральных сил в том социально-политическом кризисе, который, в конечном итоге приведет нашу страну к событиям 1917 г.

Перспективным видится и компаративистское направление исследования концепции гражданского общества в либеральном наследии конца XIX – начала XX вв., предполагающее сравнительный анализ тех нюансов и оттенков, которые привносили в нее представители различных течений российского либерализма. О наличии различных подходов говорит само количество партийных организаций либерального толка и причины их возникновения в период парламентской деятельности.

Небезынтересным, на наш взгляд, был бы подход к изучению концепции гражданского общества в личностном аспекте, связав его исследование с конкретными носителями либеральной идеи, теми, кто внес наиболее заметный вклад в формирование либерального теоретического наследия. В последние годы в отечественной исторической науке весьма активно проводились исследования, посвященные созданию научных биографий видных деятелей либерального движения Ф.Ф. Кокошкина,⁵ Д.И. Шаховского,⁶ Аналогичные исследования и статьи посвящены и видному земскому и думскому деятелю Д.Н. Шипову,⁷ председателю I Государственной думы С.А. Муромцеву,⁸ П.И. Новгородцеву,⁹ Б.В. Чичерину,¹⁰ П.Б. Струве,¹¹ В.А. Маклакову,¹² И.А. Ильину,¹³

⁴ Аронов Д.В. Законотворческая деятельность российских либералов в Государственной думе. 1906-1917 гг. М.: Юрист, 2005.

⁵ Клушин А.Г. Общественно-политическая деятельность Ф.Ф. Кокошкина. Дисс. ... канд. ист. наук Орел, 2000.

⁶ Воронкова И.Е. Жизнь и общественно-политическая деятельность Д.И. Шаховского. Дисс. ... канд. ист. наук Орел, 2002.

⁷ Шелохаев С.В. Общественно-политическая деятельность Д.Н. Шипова. Дисс. ... канд. ист. наук М., 1999.

⁸ Медушевский А.Н. Сергей Андреевич Муромцев // Российские либералы. М., 2001. С. 259-315; Аронов Д.В. Общественная и научно-политическая деятельность Сергея Андреевича Муромцева. Орел, 2001; Румянцева В.Г. Социологическая юриспруденция в творчестве Р. фон Иеринга, С.А. Муромцева, Е. Эрлиха, Р. Паунда. Дисс. ... канд. юрид. наук СПб., 2002; Ющенко Н.В. Государственно-правовые взгляды С.А. Муромцева. Дисс. ... канд. юрид. наук СПб., 2002.

⁹ Звонарев А.В. Общественно-политические взгляды и деятельность П.И. Новгородцева. Дисс. ... канд. ист. наук М., 1996; Фролова Е.А. Политическое и правовое учение П.И. Новгородцева. Дисс. ... канд. юрид. наук М., 1996.

¹⁰ Величко А.М. Учение Б.Н. Чичерина о праве и государстве. Дисс. ... канд. юрид. наук СПб., 1995; Россель Н.В. Общественно-политические взгляды и деятельность Б.Н. Чичерина по его мемуарам и трудам (у истоков российского либерализма). Дисс. ... канд. ист. наук Ростов-на-Дону, 1998.

¹¹ Гнатюк О.Л. Консервативный либерализм П.Б. Струве: Историко-социологический анализ. Дисс. ... д.социол. н. СПб., 1997; Руткевич Н.А. Философия истории российского либерализма: П.Б. Струве и П.Н. Милоков: Сравнительный анализ. Дисс. ... к.ф.н. М., 2002.

А.С. Изгоеву,¹⁴ Б.А. Кистяковскому,¹⁵ Н.Н. Алексееву¹⁶ и многим другим. Однако научная и творческая биография иных либеральных юристов порою становится предметом исследования одной-двух статей или единственной диссертационной работы. Есть еще и видные российские либералы, чей жизненный путь еще ждет своего исследователя. Тем более, что далеко не во всех научных биографиях вкладу соответствующей персоналии в теорию и практику реализации концепции гражданского общества уделяется специальное внимание.

Таковы, как представляется, те основные методологические проблемы изучения концепции гражданского общества в отечественном либеральном наследии. Полагаем, что создание законченной и непротиворечивой научной картины возникновения, эволюции и практического воплощения концепции гражданского общества возможно только на стыке усилий исследователей, представляющих различные направления гуманитарных наук, что позволило бы избежать таких, в определенной степени свойственных современному этапу изучения проблем, как узость источниковой базы, ограниченное использование результатов полученных в смежных отраслях научного знания, отсутствие увязки этапов развития концепции гражданского общества с историческим фоном эпохи.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Аронов Д.В. Законотворческая деятельность российских либералов в Государственной думе. 1906-1917 гг. М.: Юрист, 2005.
2. Аронов Д.В. Общественная и научно-политическая деятельность Сергея Андреевича Муромцева. Орел, 2001.
3. Аронов Д.В., Садков В.Г. Либеральные проекты Основного закона России (историческая эволюция, опыт и перспективы построения модели). Орел: ОрелГТУ, М.: «Юрист», 2005.
4. Величко А.М. Учение Б.Н. Чичерина о праве и государстве. Дисс. ... канд. юрид. наук СПб., 1995.
5. Воронкова И.Е. Жизнь и общественно-политическая деятельность Д.И. Шаховского. Дисс. ... канд. ист. наук Орел, 2002.
6. Вострикова В.В. Гражданское общество в теории нового российского либерализма (конец XIX - начало XX вв.) // Сергей Андреевич Муромцев – председатель Первой Государственной думы: политик, ученый, педагог. Сборник научных статей. Орел: Издатель Александр Воробьев, 2010. С. 70-80.
7. Звонарев А.В. Общественно-политические взгляды и деятельность П.И. Новгородцева. Дисс. ... канд. ист. наук М., 1996.
8. Клушин А.Г. Общественно-политическая деятельность Ф.Ф. Кокошкина. Дисс. ... канд. ист. наук Орел, 2000.
9. Медушевский А.Н. Сергей Андреевич Муромцев // Российские либералы. М., 2001. С. 259-315.
10. Румянцева В.Г. Социологическая юриспруденция в творчестве Р. фон Иеринга, С.А. Муромцева, Е. Эрлиха, Р. Паунда. Дисс. ... канд. юрид. наук СПб., 2002.
11. Фролова Е.А. Политическое и правовое учение П.И. Новгородцева. Дисс. ... канд. юрид. наук М., 1996.
12. Шелохаев С.В. Общественно-политическая деятельность Д.Н. Шипова. Дисс. ... канд. ист. наук М., 1999.
13. Ющенко Н.В. Государственно-правовые взгляды С.А. Муромцева. Дисс. ... канд. юрид. наук СПб., 2002.

Аронов Дмитрий Владимирович

Государственный университет – учебно-научно-производственный комплекс

Доктор исторических наук, доцент

Заместитель директора Юридического института ФГОУ ВПО «Госуниверситет - УНПК» по научной работе

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

¹² Дедков Н.И. Общественно-политические взгляды В.А. Маклакова. Дисс. ... канд. ист. наук М., 1998; Он же. Консервативный либерализм Василия Маклакова. М., 2005.

¹³ Окара А.Н. Учение И.А. Ильина о праве и государстве. Дисс. ... канд. юрид. наук М., 1999.

¹⁴ Портнягина Н.А. Русский либерализм после революции 1905-1907 гг. Общественно-политическая позиции С.Н. Булгакова, М.О. Гершензона, А.С. Изгоева. Дисс. ... канд. ист. наук СПб., 1994.

¹⁵ Скворцов В.П. Либерально-демократические идеи о государстве и праве в учении Б.А. Кистяковского. Дисс. ... канд. юрид. наук Тамбов, 2002.

¹⁶ Глушкова С.И. Алексеев Н.Н. // София: Рукописный журнал Общества ревнителей русской философии. 2001. № 2-3. [Электронный ресурс]

О.Г. ПЕЧНИКОВА

ПРАВОВАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ МЕДИЦИНСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ (первая половина XIX в.)

Статья посвящена исследованию процесса развития законодательной базы российского здравоохранения, ее последовательного формирования в кодифицированном виде. Автор обосновывает, что организация здравоохранения в исследуемый период была одним из направлений деятельности МВД, а первым систематизированным нормативно-правовым документом России в области охраны «народного здоровья» был Свод учреждений и Уставов врачебных по гражданской части, вошедший в первое издание Свода Законов Российской Империи, высочайше утвержденного в 1832 г. и введенный в действие с 1 января 1835 г.

Ключевые слова: правовая регламентация медицинской деятельности, законодательная база здравоохранения, кодификация законодательства о медицине.

Article is devoted research of development of legislative base of the Russian public health services, its consecutive formation in кодифицированном a kind. The author proves that the public health services organization during the investigated period was one of lines of activity of the Ministry of Internal Affairs, and the first systematized is standard-legal document of Russia in the field of protection of «national health» there was an Arch of establishments and Charters medical by the civil part, entered into the first edition of the Code of laws of the Russian empire confirmed by the emperor in 1832 and installed since January, 1st, 1835

Key words: the legal regulation of medical activity, legislative base of public health service, codification of the legislation on medicine.

Законодательная база российского здравоохранения формировалась весьма медленно и обозначилась в кодифицированном виде после представления проекта Свода законов¹, статьи которого соответствовали законам, входившим в Полное собрание законов Российской империи специальной ревизионной комиссии (ревизия законодательства длилась 4 года – с апреля 1828 г. по май 1832 г.²), в 1832 г.³ Свод законов Российской империи был утвержден⁴. Все дальнейшие его изменения были отнесены к продолжению Свода, выпускались также новые пятнадцатитомные издания 1842 и 1857 гг. Кроме этого, и его отдельные тома переиздавались с дополнениями и замечаниями. Например, том XIII с Новым Врачебным уставом издавался в 1892 и в 1905 гг., а в 1915 г. вышел тот же том с Новым Уставом об общественном призрении. На наш взгляд, необходимо отметить, что в промежутках между изданиями Свода печатались Продолжения к нему. Так, Продолжения к XIII тому вышли в 1863, 1864, 1869, 1871, 1872, 1876, 1890, 1889 и т.д. годах.

Основным достижением Полного собрания законов, Свода законов Российской империи, регулирующих также и медицинскую деятельность государства, по нашему мнению, было, во-первых – обобщение ранее разрозненного законодательства, а во-вторых – систематизация не по хронологии, как это производилось прежде, а по отраслевой принадлежности.

¹ Например, Карантинный устав существовал в виде проекта четырнадцать лет. См.: Гелинг. К. Опыт гражданской медицинской полиции. Т. I. Вильна, 1842. С. 13.

² Сперанский С.И. Учение М.М. Сперанского о праве и государстве. М.: Ось – 89, 2004. С. 153.

³ Императором Николаем I был установлен общий срок для завершения Свода законов – начало 1832 г., исключением были те новые постановления, которые представляли собой целую часть Свода, сюда, к примеру, относятся Карантинный устав, высочайше утвержденный 20 октября 1832 г. 19 января 1833 г. в зале Государственного совета в присутствии Николая I и М.М. Сперанского тома Полного собрания и Свода законов Российской империи были представлены Государственному Совету, а утверждены в действие с 1 января 1835 г. См.: ПСЗ РИ. Собр. 2. СПб, 1833. Т. VII. № 5690.

⁴ Филиппов А.Н. К вопросу о составе Первого Полного Собрания Законов Российской Империи. Речь на торжественном собрании Императорского Московского Университета 12 января 1916 г. М., 1916. С.1 : писал, что по общему признанию как русских историков, так и историков русского права, самым замечательным изданием юридических наших памятников за время с Соборного Уложения 1649 г. по 12 декабря 1825 г. (т.е. по день I манифеста о вступлении на престол Николая I) по справедливости считается I Полное Собрание законов Российской империи. ! апреля 1830 г. появилось в печати 48 томов, представляющих первое полное собрание законов от Уложения до Манифеста. Далее печатались издание второго и третьего собраний. Последнее – с 1882 г.

VII часть Свода законов (XIII и XIV тома) составили Уставы благочиния⁵. Своды Уставов благочиния (том XIII Свода законов) содержали Свод Учреждений и Уставов о общественном призрении и Свод Учреждений и Уставов врачебных по гражданской части. Деятельность медицинских учреждений, руководством которыми осуществлялось Приказами общественного призрения (созданными, как отмечалось ранее, в 1775 г. по указу императрицы Екатерины II) регулировались нормами Свода Учреждений и Уставов о общественном призрении в редакции 1832 г.⁶, а вопросы правового положения врачей, аптек, санитарной полиции, вопросы судебной медицины – Сводом Учреждений и Уставов врачебных по гражданской части в редакции того же года⁷.

Свод Учреждений и Уставов о общественном призрении 1832 г., состоящий из 2-х книг, в каждой из которых 4 раздела, в свою очередь подразделяемые на главы и отделения, содержит 1436 статей. 981 из них закрепляют правовые основы деятельности учреждений Приказов общественного призрения, а статьи с 982 по 1436 регулируют деятельность учреждений, не подчиненных Приказам.

Раздел I Свода Учреждений и Уставов об общественном призрении посвящен нормам, определяющим состав Приказа, предметы ведения, порядок производства дел, порядок взаимодействия с вышестоящими инстанциями, вопросы ответственности и отчетности.

Например, согласно ст. 1, высшее управление делами общественного призрения принадлежит Министерству Внутренних Дел, которому подчиняются все Приказы общественного призрения. Согласно ст. 2, на особом положении состоят Одесский, Таганрогский, Кавказский, Сибирский приказы, а, после внесения изменений в издание 1842 г., еще и Бессарабский и войска Донского. Согласно Приложениям 1 и 2 к данной статье в Московской, Санкт-Петербургской, Полтавской, Черниговской, Виленской, Гродненской и Остзейской губерниях, Приказы, хотя и учреждены на общих правилах, но заведения общественного призрения подчинены особому управлению (порядок этого управления изложен в разделе IV книги I и в разделе I книги II). Областное правление Каспийской области должно осуществлять самостоятельное управление, так как приказы общественного призрения там не образованы.

Выделены отдельные главы, определяющие деятельность учреждений Одесского, Таганрогского, Кавказских и Сибирских приказов в виду имеющейся национальной специфики, географических особенностей местоположения, а также наличием там военизированных казачьих формирований.

Раздел II содержит нормы, определяющие порядок формирования капиталов Приказа общественного призрения, содержания имущества, управления финансовыми средствами и расходования их.

Раздел III - «О заведениях Приказов» регулирует деятельность богоугодных заведений, находящихся в ведении Приказов, куда включены и больницы. К примеру, в Главе II «О больницах» Раздела III получившего название «О заведениях Приказов общественного призрения» содержатся положения, касающиеся управления больницами⁸, порядка приема больных, платы за лечение⁹.

Больницы Приказов подчинялись Генерал-Штаб-Доктору Гражданской части, который, в свою очередь, был главным инспектором практической, судебной и полицейской медицины в Империи¹⁰.

Местный надзор за ними возлагался на губернские Врачебные управы¹¹. Инспекторы управ обязаны «входить во все предметы, как во врачебной, так и по хозяйственной части», по несколько раз в год inspectируя больницы¹².

⁵ По определению И.Е. Андриевского – «благочиние – юридический термин, обозначающий со времени Русской Кодификации законодательство о мерах, обеспечивающих безопасность». Андриевский И.Е. Благочиние // Энциклопедический словарь Ф.А. Брокгауза и И.А. Ефрона. Под ред. К.К. Арсеньева, Ф.Ф. Петрушевского. Т. 2. СПб.: тип. И.А. Ефрона, 1896. С. 153.

⁶ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч.2.

⁷ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч.3.

⁸ СЗ РИ. СПб., 1832. Ч. 2. Ст. 549–551.

⁹ СЗ РИ. СПб., 1832. Ч. 2. Ст. 552–574.

¹⁰ Положение Генерал-Штаб-Доктора Гражданской части. 14 марта 1812 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1, СПб., 1830. Т. XXXII. № 25037. С. 230–231.

В больницы приказов принимались для лечения: «1) всякого звания бедные и неимущие люди безденежно; 2) имущие больные, также крестьяне и дворовые люди за умеренную плату и только тогда. Когда порожные места случатся»¹³. Причем к неимущим больным относились: чиновники и канцелярские служащие, получающие содержание менее 300 рублей в год; отставные нижние служители казенных ведомств; мещане, не имеющие недвижимости; местные купцы, имеющие недвижимость при условии направления ими на нужды больниц денежных средств; люди других !!!! состояний, имеющих на иждивении большую семью¹⁴. Итак, складывался некоторый прообраз государственной программы медицинского обеспечения и социальной поддержки в случае болезни людей низкого материального уровня.

Выделены отдельные параграфы, регулирующие деятельность домов для неизлечимо больных¹⁵ и для лечения психически больных¹⁶. В дома для неизлечимо больных (прообразы современных хосписов, домов ветеранов и домов престарелых) принимались только неимущие больные¹⁷. При этом неимущие больные содержались бесплатно, а имущие – за умеренную плату, которая устанавливалась соразмерно издержкам, как и плата за содержание и лечение больных в других заведениях Приказов¹⁸.

Согласно ст. 550 в штате больницы имелись надзиратели, надзирательницы и другие служители, медики и фельдшеры¹⁹.

Должностные инструкции медицинского и обслуживающего персонала были изложены в «Положении для управления больницами Приказов Министерства Внутренних Дел»²⁰. Ст. 1-6 рассматриваемого Положения указывают, что управление больницей, находящейся в ведении Приказа общественного призрения возлагается на Главного Доктора Больницы. Помимо этого, в зависимости от величины больницы, должно иметься достаточное количество врачей и прочих чинов по медицинской и хозяйственной части, а при больнице находится контора, куда входят Старший врач и смотритель больницы.

Вопросы организации четырехлетнего обучения будущих фельдшеров в специально (в виду нехватки кадров) создаваемых школах при крупных больницах, содержатся в параграфе 5 Главы II²¹. Для обучения в этих школах принимались бесплатно и находились на полном обеспечении Приказа дети мещан и других свободных сословий, преимущественно – сироты. Люди помещичьи принимались за плату, вносимую помещиком, казенные и удельные крестьяне – за счет средств, выделяемых на обучение их обществами²².

Согласно ст. 601 и 602 на обучение принимались лица не моложе 12 и не старше 16 лет, умеющие читать и писать на русском языке. В Фельдшерской Школе преподавались: 1) чтение и чистописание на русском и латинском языках; 2) закон божий; 3) грамматика русского и латинского языков; 4) арифметика; 5) общие понятия об анатомии; 6) фармакология; правила ухода за больными, приемы реанимации, проведения прививок и т.д.²³.

Раздел IV «Об управлении заведениями Приказов, на особых правилах состоящих содержит нормы, регулирующие организационно-правовые аспекты управления отдельными благотворительными заведениями в «малороссийских, литовских и остзейских губерниях, еврейскими больницами и богадельнями в Минске и Могилевской Губернии, временной

¹¹ Доклад Медицинской Коллегии «Об учреждении Медицинских управ» 19 января 1797 г. // ПСЗ РИ. Собр.1. Спб, 1830. Т. XXIV. № 17743. С. 287–296.

¹² Там же.

¹³ СЗ РИ. Спб., 1832. Т. XIII. Ч. 2. Ст. 575.

¹⁴ См.: Стеценко С.Г., Пищита А.Н., Гончаров Н.Г. Очерки медицинского права. М., 2004 С. 32.

¹⁵ СЗ РИ. Спб., 1832. Т XIII. Ч. 2. Ст. 575–577.

¹⁶ СЗ РИ. Спб., 1832. Т XIII. Ч. 2. Ст. 578–586.

¹⁷ СЗ РИ. Спб., 1832. Т XIII. Ч. 2. Ст. 576.

¹⁸ СЗ РИ. Спб., 1832. Т XIII. Ч. 2. Ст. 580.

¹⁹ СЗ РИ. Спб., 1832. Т XIII. Ч. 2. Ст. 550; СЗ РИ. Спб., 1842. Т XIII. Ч. 2. Ст. 913.

²⁰ Там же.

²¹ СЗ РИ. Спб., 1832. Т XIII. Ч.2. Ст. 587–622; СЗ РИ. Спб., 1842. Т. XIII. Ч. 2. Ст. 959–995.

²² СЗ РИ. Спб., Т XIII. Ч. 2. Ст. 597.

²³ СЗ РИ. Спб., Т XIII. Ч. 2. Ст. 603.

больнице при Нижегородской ярмарке²⁴, больницей в память Императора Александра I в Ромнах, вдовьим домом в память Императрицы Елизаветы в городе Белеве»²⁵ и т.д.

Положения Раздела I книги второй касаются управления заведениями вне ведомства Приказа состоящими, т.е. состоящими под непосредственным покровительством особ дома Романовых, заведения общественного призрения в Санкт-Петербурге, состоящие в ведении Попечительного Совета, благотворительные заведения разных ведомств, не имеющие отношения к оказанию медицинской помощи, заведения, подчиненные министерству Внутренних дел; благотворительные общества и кассы, странноприимный дом графа Шереметева, Московская глазная больница, частное заведение доктора Герцога, учрежденное в Москве для лечения лиц с психическими заболеваниями.

Часть вторая свода Уставов благочиния «Свод Учреждений и Уставов врачебных по гражданской части»²⁶ состоит из трех книг: Свод Учреждений врачебных²⁷; Свод Уставов медицинской полиции²⁸; Свод Уставов судебной медицины²⁹.

Глава 2 «О врачах» содержит нормы, регулирующие вопросы распределения врачей по городам и уездам, порядок назначения их на должности, должностные обязанности врачей городов и уездов, а также особые требования к вольнопрактикующим врачам, целью которых было не допустить лиц, не имеющих диплома или свидетельства от Медико-Хирургической академии или Медицинских факультетов Российских университетов, к лечению больных³⁰.

Назначение на вакантные места уездных врачей, согласно ст. 63 гл. 2 производит Генерал-Штаб-Доктор по гражданской части. Ученики лекаря состоящими на действительной службе не считаются³¹.

Медицинский Департамент Министерства Внутренних Дел ежегодно издает общий список или календарь, в котором указаны все медицинские чиновники, как состоящие на службе, так и вольнопрактикующие. Ввиду ограниченного количества этих сотрудников, наличие такого списка помогает искоренять незаконную врачебную деятельность³².

Уездным врачам надлежит постоянно пребывать в уездном городе, за исключением случаев выезда в уезд в целях исполнения своих должностных предписаний³³. Жалование от казны для всех медицинских чинов определено штатным расписанием, согласно ст. 79 «Свода Учреждений врачебных»³⁴.

Ответственность врача за некачественное оказание медицинской помощи предусматривается в ст. 76 того же издания, где указывается, что «врач, изобличенный в учинении убийства пропиской ненадлежащего лекарства или в ненадлежащем количестве, умышленно или без умысла, передается Суду уголовному»³⁵.

Главы 3 и 4 «Свода учреждений врачебных» определяют штат акушерок (в столицах и губернских городах) и повивальных бабок (в уездах, губернских и областных городах. Так же, как и должности врачей, должности акушерок во всех губернских городах учреждались Министром Внутренних Дел по представлению Генерал-Штаб-Доктора³⁶. Чтобы получить звание акушера, необходимо было иметь звание лекаря и сдать экзамен в Акушерской клинике. Повивальные бабки, как и врачи, определялись на должность Генерал-Штаб-Доктором и были в подчинении местного врачебного начальства³⁷. Медицинский Департамент зани-

²⁴ Корнилов А. Курс истории России XIX века. Ч. III. М., 1918. С. 3: «Ярмарки вообще тогда имели большее значение, чем в последующее время, когда они стали уступать место более современным способам оптовой торговли», так в 1860 г. обороты Нижегородской ярмарки составили 105 миллионов рублей.

²⁵ СЗ РИ. СПб., Т XIII. Ч. 2. Ст. 749–981.

²⁶ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3.

²⁷ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 1–302.

²⁸ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 303–1023.

²⁹ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 1024–1201.

³⁰ СЗ РИ., СПб., 1842. Т. XIII. Гл. 3.

³¹ СЗ РИ., СПб., 1832. Т. XIII. Ч.3. Ст. 63.

³² СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 95.

³³ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч.3. Ст. 71.

³⁴ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 79.

³⁵ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч.3. Ст. 76.

³⁶ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 105.

³⁷ СЗ РИ. СПб., 1842. Т. XIII. Гл. 4 и 5.

мался выдачей свидетельств на звание повивальных бабок. Глава 4 содержит должностные инструкции повивальных бабок (где, к примеру, запрещалось оказывать предпочтение в зависимости от уровня обеспеченности рожениц)³⁸.

Значительное внимание уделяется вопросам финансирования медицинских кадров. В частности, разрешалось кроме официального денежного вознаграждения, брать с больных дополнительную плату (размеры дополнительного вознаграждения, зависящие от вида медицинской помощи также регламентированы). Тем ни менее, существовало разрешение для врачей состоятельных пациентов, что последние, могут оплачивать за медицинскую помощь по своему усмотрению, превышая предусмотренные законом денежные суммы³⁹.

Бесплатное лечение получали служащие казенных ведомств у врачей, той же ведомственной принадлежности; кроме вышеозначенного – «совершенно бедные люди, приходящие к врачу за советом или прописанием лекарств»⁴⁰. Определенный интерес, по нашему мнению вызывает, что, основываясь на вышеназванных нормах, 29 мая 1844 г Медицинский департамент утвердил «Правила для публичных женщин» в п. 7 которых сказано: «Публичная женщина, зараженная венерической болезнью, если явится в особую женскую больницу добровольно, принимается в нее для лечения бесплатно; затем напротив, которые поступают в оную вследствие освидетельствования через врачей, то с тех взыскивается определенная сумма»⁴¹. Таким образом, можно сказать, что впервые появилась система материальной заинтересованности в добровольном обращении за медицинской помощью отдельной категории больных в отличие от 1771 г., когда в марте того же года, Медицинской коллегией была организована специальная комиссия для осмотра мануфактурных рабочих Москвы, среди которых обнаружены «у одного за пазухой нарывы, на левом боку, на животе и в том же паху бобоны венерические», и таких больных из Москвы выселяли⁴², выделялись также средства на лечение больных в Петербурге⁴³ и «на поселение» больных сифилисом в Нерчинск и Оренбург⁴⁴.

Организационно-правовые аспекты регулирования деятельности аптек (включая вопросы управления, должностные инструкции персонала, порядок отпуска лекарств и формирование цен на них) изложены в Главе 5 – «Учреждение аптек» «Свода Учреждений и Уставов врачебных по гражданской части»⁴⁵.

Министерству внутренних дел подчинялось и управление минеральными водами, поэтому ряд статей⁴⁶ того же издания посвящены управлению минеральными водами, а началству местностей, где располагались целебные источники, предписывалось содержать их в порядке.

В 1842 г. вступает в силу второе издание Свода законов Российской империи, где «Свод Учреждений и Уставов о общественном призрении» в части управления больницами существенно не изменился, дополнения, которые будут изложены далее, по сравнению с предыдущим изданием 1832 г. имеет Свод Учреждений и Уставов врачебных по гражданской части.

То обстоятельство, что в апреле 1836 г. были созданы инспекторские управления, служащие которых осуществляли инспекцию аптекарской части⁴⁷, обусловило появление новых норм: в Свод Учреждений врачебных 1842 г. была включена Глава 2 «Об инспекторствах аптекарской части», определяющая права и обязанности инспекторских управлений.

Вследствие образования 17 июня 1836 г. Департамента казенных врачебных заготовлений, подчиненного Министерству Внутренних Дел (в обязанности этого Департамента входило управление казенными аптеками и аптечными магазинами, заготовка аптекарских материалов для армии и флота, изготовление инструментов, приготовление лекарственных

³⁸ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 137.

³⁹ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч.3. Ст. 91.

⁴⁰ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 89.

⁴¹ ЦГИАЛ. Ф. 1288. Оп. 16. Д. 19. Л. 31.

⁴² ЦГДА. Ф. 344. Оп. 1. Кн. 10, Л. 44.

⁴³ ЦГДА. Ф. 344. Оп. 1. Кн. 10. Л. 4.

⁴⁴ ЦГДА. Ф. 344. Оп. 1. Кн. 10. Л. 35.

⁴⁵ СЗ РИ. СПб., 1842. Т. XIII. Гл. 7.

⁴⁶ См. далее.

⁴⁷ Стог. С.А. Об общественном призрении в России. СПб., 1818. С. 65.

средств, определение, перемещение, увольнение чиновников и служащих в подведомственных частях и т.д.), значительным изменениям подвергся раздел «О хозяйствах казенных аптек и других заведений, подведомственных Департаменту казенных врачебных заготовлений»: стала подробнее структура управления аптеками, созданными при больницах Приказами общественного призрения, казенными и вольными аптеками⁴⁸.

Так же 17 июня 1836 г. было высочайше утверждено Учреждение Медицинского Совета, где указывалось, что Председателем его может быть гражданский или медицинский чиновник; директора департаментов Министерства Внутренних Дел или Военного; Генерал-Штаб-Доктор флота; Директор Департамента казенных врачебных заготовлений; Президент Медико-Хирургической академии⁴⁹. Таким образом, впервые на законодательном уровне было закреплено право медика занимать пост Председателя Медицинского Совета.

Существенным дополнением являются статьи разделов, в которых изложены должностные инструкции фармацевтов, рассмотрена возможность их ответственности, в том числе уголовной, в случаях промахов в работе⁵⁰.

В Своде 1842 г. содержится IX Глава, где нормативно закреплены правила испытания медицинских, ветеринарных, фармацевтических работников и вообще лиц, занимающихся врачебной практикой. Эта глава, отсутствует в Своде 1832 г. и включена в издание 1842 г. в связи с Высочайшим утверждением Правил испытания медицинских, ветеринарных и фармацевтических чиновников и вообще лиц, занимающихся частной практикой – 28 декабря 1838 г.⁵¹

Книга вторая, имеющая название в издании 1832 г. – «Свод Уставов медицинской полиции», а в 1842 г. – «Устав медицинской полиции» содержит комплекс общих и особенных мер «по охранению народного здравия». Ст. 305 Свода Уставов медицинской полиции 1832 г. содержит «общие меры к охранению народного здравия», которые «состоят в охранении чистоты воздуха; 2) в охранении безвредности жизненных припасов и других предметов (воды, съестных припасов, напитков, посуды для приготовления и хранения пищи); 3) в ограничении употребления ядовитых веществ; 4) во врачебных пособиях одержимым болезнями обыкновенными и мнимо-умершим; 5) в погребении мертвых по правилам, для сего установленным»⁵².

В целях недопущения «повального мора» и «повальных болезней», т.е. для применения санитарно-противоэпидемических мер использовался запрет посещения присутственных мест до истечения 4-х недель после исчезновения признаков заболевания, а Двора – в течение двух месяцев. В случаях повальных болезней, губернское начальство получало донесения из уездов, городов, что было обязанностью полиции. Таким образом, в доземский период «на санитарно-эпидемиологического врача смотрели как на агента исключительно медико-полицейского надзора»⁵³, но у него не наблюдалось «стремления к побуждению в области народного здравоохранения общественной самодеятельности во всех ее видах и формах, а также в непосредственной борьбе с эпидемиями»⁵⁴.

Следует отметить, что прогрессивные деятели медицины доземского периода указывали на необходимость развития ее профилактического направления. Так, М.Я. Мудров (проф. кафедры терапии Московского университета с 1809 по 1831 гг.) писал: - «Взять в свои руки людей здоровых, предохранить их от болезней наследственных или угрожающих, предписать им надлежащий образ жизни – есть честно и для врача спокойно. Ибо легче предохранить от болезней, нежели их лечить»⁵⁵.

⁴⁸ Там же.

⁴⁹ Учреждение Медицинского Совета 17 июня 1836 г. см.: ПСЗ РИ. Собр. 2. СПб., 1837. Т. XIII. Отд. 1. №9319. С. 722–724.

⁵⁰ Там же.

⁵¹ Правила испытания медицинских, ветеринарных и фармацевтических чиновников и вообще лиц, занимающихся врачебной практикой 28 декабря 1838 г. См.: ПСЗ РИ. Собр.2. СПб., 1839. Т. XIII. Отд. 2. № 11896. С. 450–460.

⁵² СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 305. // СЗ РИ. СПб., 1842. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 475.

⁵³ VII губернский съезд врачей в г. Вологда. Вологда, 1908. С. 105–106.

⁵⁴ Там же.

⁵⁵ Гукасян А.Г. Внутренние болезни. М.: Медицина, 1972. С. 4.

Отдельная глава Устава медицинской полиции 1842 г. посвящена оспопрививанию. В силу Положения «О распространении прививания коровьей оспы в Губерниях» от 3 мая 1811 г., в России были основаны оспенные комитеты, которые учитывали лиц, не прошедших вакцинацию, проведение прививок, обеспечение оспопрививателей вакциной и инструментами, обучение лиц, желающих заниматься оспопрививанием⁵⁶.

20 октября 1836 г. был высочайше утвержден «Устав о карантинах»⁵⁷, который, в свою очередь, размещался в разделе третьем Устава медицинской полиции. Устав о карантинных мероприятиях содержал организационно-правовые основы деятельности и финансирования карантинных мероприятий. В связи с наличием у России морских границ, в Устав был включен раздел о принятии в карантин судов, людей и товаров, прибывающих морем. Кроме этого, был предусмотрен ряд карантинных мер для людей, прибывающих с товарами, скотом или без них сухопутными путями, а также дезинфекции, соотнося с имеющимися возможностями того времени, судов, команды, пассажиров, животных, товаров, имущества судна. При нарушении Карантинного Устава или «ненадлежащем несении карантинной службы» следовали жесткие меры наказания - в том числе ссылка в Сибирь и смертная казнь⁵⁸.

Вопросы денежного вознаграждения чиновникам и служащим карантинных учреждений регулировались в соответствии с Главой X «О пенсиях и единовременных наградах чиновникам, служащим в карантинной службе состоящим».

«Положение о карантинной страже» изложено в четвертом разделе Устава медицинской полиции 1842 г. Следует отметить, что карантинная стража была учреждена для охраны европейских границ государства от особо опасных инфекций из их постоянных южных и юго-восточных очагов со стороны Черного и Азовского морей, границ с Турцией. Положение указывало цели и задачи карантинной стражи, организационно-правовую структуру, порядок назначения состава на службу и снятия с нее, должностные инструкции. Соблюдение государственных интересов предусматривалось в охранных карантинных мероприятиях и севера Российской империи, где непосредственно участие принимали другие страны: Дания, Швеция, Норвегия, т.к. правительства их проявляли заинтересованность в собственном санитарно-эпидемиологическом благополучии.

Случаи зоонозных инфекций и падежа скота при чуме или сибирской язве также были предусмотрены Уставом медицинской полиции 1842 г., где были прописаны правила для керченского и одесского главных карантинных пунктов.

«Свод Уставов судебной медицины», изложенный в третьей книге Свода учреждений и Уставов врачебных 1832 г., содержит правила производства судебно-медицинских исследований «в случаях уголовных» - «осмотр мертвых тел и заключение по оному о причине смерти есть одна из наиважнейших обязанностей судебного врача. На его мнение нередко основывается приговор, решающий честь, свободу и жизнь подсудимого»⁵⁹. Здесь же отмечалось, что «по делам управления» или «по делам гражданским» также требуются судебно-медицинские исследования.

Порядок осмотра и вскрытия мертвого тела содержится в Главе I Свода уставов судебной медицины. К примеру, осмотр и вскрытие мертвого тела в уездах должны производить уездные, а в городах – городские и полицейские врачи, на основании «требования от присутственного места». Полагалось производить вскрытие не ранее 24 часов после смерти, за исключением случаев скоропостижной смерти беременной женщины на второй половине беременности, так как в этом случае ей могло быть произведено кесарево сечение для спасения плода⁶⁰. Судебный врач осуществлял руководство процессом исследования. Кроме него, в качестве свидетелей и понятых, должны были присутствовать полицейские чиновники, при этом, составлялся подробнейший протокол по всему ходу исследования⁶¹.

Глава II того же издания – «О судебном осмотре мертвых тел вообще» - содержит руководство по визуальному наружному осмотру трупа.

⁵⁶ ПСЗ РИ. Собр. 2. СПб., 1830. Т. XXXI. № 24622. С. 640–645.

⁵⁷ ПСЗ РИ. Собр. 2. СПб., 1837. Т. VII. № 5690. Ст. 719–788.

⁵⁸ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 802; СЗ РИ. СПб., 1842. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 1032.

⁵⁹ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч.3. Ст. 1025.

⁶⁰ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 1031.

⁶¹ СЗ РИ. СПб., 1832. Т. XIII. Ч. 3. Ст. 1034, 1036.

Последовательный план исследования головы, грудной и брюшной полостей представлен в Главах III – VI.

«Особенные правила для наблюдения при вскрытии новорожденных младенцев, найденных мертвыми» изложены в Главе VII, где указывается, что при исследовании мертвых тел новорожденных, первая обязанность врача состоит в том, чтобы удостовериться, нет ли хотя бы малейшей надежды возвратить младенца к жизни.

Правилам обследования мертвых тел при подозрении на отравление посвящена Глава VIII, где регламентирована необходимость химического исследования содержимого желудка, кишечника и т.д. с инструкцией проведения самого процесса.

Подробный перечень «противодействующих средств» (т.е. химических реактивов и веществ их заменяющих в современном понимании) для выявления ядов изложены в Главе IX. Дополнением к нему, служило Приложение к ст. 1184 – судебно-медицинская таблица о ядах, в которой были изложены признаки отравления различными ядами, «способы применения противоядных средств», а также методы обнаружения следов яда при помощи химического исследования.

Устав судебной медицины 1832 г. в издании 1842 г. коррекции не подвергался, таким образом - остался неизменным.

Изменения и дополнения, вносимые указами императора, распоряжениями Сената, актами Министерства Внутренних дел, легли в основу преобразований норм и правил Т. XIII «Свода Законов Российской Империи». Особой переработке подвергались организация управления, подготовка кадров, критерии знаний на соответствие будущей должности, меры ответственности за ненадлежащее исполнение своих обязанностей.

Анализируя Своды Уставов благочиния в редакции 1832 и 1842 гг. в качестве недостатков можно назвать перегруженность Приложениями, по своей сути представлявшими собой медицинские наставления, не являющимися необходимыми для целостного восприятия данного нормативно-правового акта.

Таким образом, можно сделать вывод, что организация здравоохранения в исследуемый период была одним из направлений деятельности МВД, а первым систематизированным нормативно-правовым документом России в области охраны «народного здоровья» был Свод учреждений и Уставов врачебных по гражданской части, вошедший в первое издание Свода Законов Российской Империи, высочайше утвержденного в 1832 г. и введенный в действие с 1 января 1835 г.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Андриевский, И.Е. Благочиние // Энциклопедический словарь Ф.А. Брокгауза и И.А. Ефрона. Под ред. К.К. Арсеньева, Ф.Ф. Петрушевского. Т.2. СПб.: тип. И.А. Ефрона, 1896.
2. Гелинг К. Опыт гражданской медицинской полиции. Т. I. Вильна, 1842.
3. Гукасян А.Г. Внутренние болезни. М.: Медицина, 1972.
4. Доклад Медицинской Коллегии «Об учреждении Медицинских управ» 19 января 1797 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. СПб, 1830. Т. XXIV. № 17743. С. 287–296.
5. Корнилов, А. Курс истории России XIX века. Ч. III. М., 1918.
6. Положение Генерал-Штаб-Доктора Гражданской части. 14 марта 1812 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1, СПб., 1830. Т. XXXII. № 25037. С. 230–231.
7. Правила испытания медицинских, ветеринарных и фармацевтических чиновников и вообще лиц, занимающихся врачебной практикой 28 декабря 1838 г. // ПСЗ РИ. Собр.2. СПб., 1839. Т. XIII. Отд.2. №11896. С. 450–460.
8. Сперанский. С.И. Учение М.М. Сперанского о праве и государстве. М.: ОСЬ – 89, 2004.
9. Стеценко С.Г., Пищита А.Н., Гончаров Н.Г. Очерки медицинского права. М., 2004.
10. Стог С.А. Об общественном призвании в России. СПб., 1818.
11. Учреждение Медицинского Совета 17 июня 1836 г. см.: ПСЗ РИ. Собр. 2. СПб., 1837. Т. XIII. Отд. 1. №9319. С. 722–724.
12. Филиппов А.Н. К вопросу о составе Первого Полного Собрания Законов Российской Империи. М., 1916.

Печникова Ольга Глебовна

Московский институт предпринимательства и права

Кандидат юридических наук, доцент

Доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

В.П. ПАШИН, С.В. БОГДАНОВ, С.В. КОНДАКОВА

ОРГАНИЗОВАННАЯ ПРЕСТУПНОСТЬ В ЭКОНОМИЧЕСКОЙ СФЕРЕ СССР: ОСОБЕННОСТИ ВОСПРОИЗВОДСТВА, МАСШТАБЫ, ФОРМЫ ПРОЯВЛЕНИЯ

В статье анализируются социально-экономические условия и факторы воспроизводства корыстных преступлений в экономике страны. На основании малодоступных архивных материалов рассматриваются особенности возникновения организованных преступных групп в экономической сфере СССР в условиях становления и укрепления тоталитарного режима.

Ключевые слова: организованная преступность, экономика, воспроизводство преступности

The article analyses the socio-economic conditions and factors for the acquisitive crime in the country's economy. On the basis of the rare stock materials the main peculiarities of the organized criminal groups' appearance in the Soviet economic sphere in terms of the totalitarian regime formation and growth are being discussed.

Key words: organized criminal group, crime in the country's economy

В настоящее время в России происходят масштабные изменения во всех сферах жизни общества. Переходные процессы, как правило, сопровождаются ухудшением криминальной ситуации в стране, увеличению числа преступлений, совершаемых организованными преступными группами. Поэтому в современных условиях актуализируются проблемы изучения организованных форм преступности в сфере экономики как социально обусловленного явления, а не как простой, механической совокупности правонарушений данного вида. Исследование развития организованной преступности в историческом контексте позволяет подвергнуть более глубокому анализу весь комплекс социально-экономических, политических, правовых и духовных условий её воспроизводства.

Предметом исследования в данной статье выступает развитие организованной преступности в экономической сфере СССР, факторы, условия и особенности ее воспроизводства, формы существования в период отечественной истории, который, по мнению авторов, пока продолжает быть наименее изученным с точки зрения исследуемой проблемы. Не смотря на множество определений данного социального явления, остановимся на следующем.

На Международном семинаре по борьбе с организованной преступностью, состоявшимся 21-25 октября 1991 г. в Суздале, под организованной преступностью было предложено понимать «относительно большую группу устойчивых и управляемых преступных образований, занимающихся преступной деятельностью в корыстных интересах и создающих систему защиты от социального контроля с использованием таких противозаконных средств, как насилие, запугивание, коррупция и хищение в крупных размерах».¹

В качестве хронологических рамок исследования выступает период советской истории, который получил название «становление и укрепление тоталитарного режима». Данный временной отрезок привлекает внимание по двум обстоятельствам. Первое, исследовательский интерес специалистов с начала 1990-х гг. и до настоящего времени оказался сосредоточен преимущественно на преступных проявлениях в экономике Советской России периода существования новой экономической политики (1921-1928 гг.). Работ, посвященных развитию хозяйственно-корыстной преступности в СССР в 1930-1953 гг., по-прежнему остается мало.

Второе, становление и развитие тоталитарного режима в стране сопровождалось ужесточением социального контроля над преступностью. Одновременно происходит засекречивание ранее доступной судебной статистики по стране. Не случайно, ранее подготовленный

¹ Криминология: Учебник для вузов / Под общ. ред. А.И. Долговой. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2007. С. 504-505.

сборник «Статистика осужденных в РСФСР 1922-1934 гг.» вышел в 1935 г. уже под грифом «Секретно» и к ознакомлению с ним допускается ограниченный круг должностных лиц. Скудность информационной базы в отношении исследуемого периода отечественной истории государства и права также актуализирует рассматриваемую проблему.

Кратко рассмотрим предысторию вопроса. Приход к власти большевиков в октябре 1917 г. означал не только декларирование, но использование на практике принципиально других средств и методов борьбы с чрезвычайно выросшей преступностью, в том числе с ее организованными формами. Однако и новый политический режим не смог окончательно ее уничтожить. Более того, многочисленные факты свидетельствуют о том, что организованная преступность в экономической сфере получила довольно широкое распространение мешочничества - самого массового вида незаконной предпринимательской деятельности в советской России в годы «военного коммунизма». Неизбежным следствием запрета свободы торговли в РСФСР в 1918-1920 гг. явилось возникновение хорошо организованных спекулянтских групп. В то же время организованная преступность в экономике страны носила стихийный и неустойчивый характер. Это было связано с общей обстановкой гражданской войны и военной интервенции.

Переход к новой экономической политике (НЭП) весной 1921 г. кардинально изменило социально-экономические условия воспроизводства организованной преступности в России. НЭП выводила из «тени» часть капиталов, нажитых в предшествующий период на спекуляции, взятках, крупных хищениях государственного имущества («воровстве вагонами»), откровенном бандитизме. В целом, открывалась вполне легальная возможность вложения этих и других денежных средств в теперь уже легализованную предпринимательскую деятельность. С другой стороны - неразвитость налогового контроля, несовершенство законодательного регулирования или его отсутствие, отказ правоохранительных и государственных органов от крайностей террора объективно способствовали значительному увеличению различных видов организованных форм и способов совершения корыстных преступлений в экономике страны.

Большое количество материалов судебных дел по т.н. хозяйственным процессам позволяет выделить следующие способы реализации преступного умысла организованными преступными группами в сфере экономических отношений (таблица 1).

Организованные преступные группы, осуществлявшие свою деятельность в экономической сфере страны, довольно быстро приспособились к новым хозяйственным условиям, связанными с разрешением частнопредпринимательской деятельности, иностранного капитала. Особенностью развития организованных форм преступной деятельности в экономике СССР этого периода являлось то, что они начали активно проникать во властные структуры и смыкаться с отдельными коррумпированными чиновниками. Не случайно на всем протяжении НЭПа взяточничество стало самым распространенным видом преступлений среди должностных лиц.

Свертывание НЭПа способствовало видоизменению условий воспроизводства организованной преступности в экономике страны. Планово-централизованная экономика привела к ликвидации былого товарного изобилия (хотя далеко и не всем доступного) и ознаменовалась возникновением практически перманентного дефицита на различные группы товаров. Наступление на предпринимательские элементы и данный вид деятельности привел к уходу его в подполье и превращение его в незаконные виды деятельности. Основными сферами деятельности преступных групп в экономике страны в этот период становятся: скупка драгоценных металлов, серебряных монет, антиквариата для последующих махинаций в системе магазинов Торгсина (торговля с иностранцами),² появление т.н. «черных бирж»,³ организованные хищения в торговле, снабжении, промысловой кооперации, использование частником комиссионных магазинов для сбыта подпольно произведенной продукции.

² ГАРФ. Ф. Р-9492. Оп. 1. Д. 53. Л. 2.

³ Российский государственный архив экономики (РГАЭ). Ф. 4433. Оп. 1. Д. 71. Л. 161.

Таблица 1 - Методы и приемы преступной деятельности организованных преступных групп в сфере экономики и управления в СССР в 1920-е гг.⁴

Сфера проявления	Приемы и методы преступного обогащения
Использование служебного положения для организации или содействия нелегальной коммерческой деятельности	<ol style="list-style-type: none"> 1. Использование связей и знакомств для проникновения в госаппарат на правах служащего или для использования госаппарата в корыстных целях 2. Организация торговых предприятий из подставных лиц с участием негласных пайщиков-служащих в госорганах 3. Создание фиктивных частных посреднических контор, орудовавших государственными материальными: ценностями между госорганами 4. Подряды в госорганах без всяких денежных и материальных ресурсов, без технической и рабочей силы у подрядчика 5. Поставки «воздуха» и поставки похищенного из государственных складов 6. Контрагентства на государственной продукции 7. Хищническая аренда госпредприятий
Финансовое мошенничество	<ol style="list-style-type: none"> 1. Кредитные операции в Госбанке на «дутые» документы и чужое имущество или без всякого обеспечения 2. Привлечение денежных средств населения под фиктивные проекты (жилищное строительство)
Лжепредпринимательство	<ol style="list-style-type: none"> 1 Дутая реклама частником своих дутых предприятий 2 Дутые акционерные общества 3 Дутые «потребилки», т.н. лжекооперативы 4 Дутые концессионные предприятия 5.Работа частника под фирмой госучреждения кооперации или в форме уполномоченного, но на правах подрядчика

На протяжении 1930-х гг. в стране шел процесс складывания организованных преступных групп преимущественно в сфере торговли, сбытовой кооперации. Государство в свою очередь реагировало на увеличение корыстных преступлений в этих отраслях народного хозяйства ужесточением уголовной репрессии. Так, в 1935 г. всего за различные хищения в системах государственной и кооперативной торговли СССР было осуждено 96 233 работника (в т.ч. 81 080 должностных лиц за растрату, присвоение вверенного ему имущества), в 1936 г. - 73 873 человека (в.ч. 69 347 - за растрату, присвоение), в 1937 г. - 62 848 (в т.ч. 61 204 - за растрату, присвоение).⁵ Отчетливо видно, что доля должностных растрат, присвоений в общем массе хищений в торговле во второй половине 1930-х гг. была преобладающей.

В конце лета 1940 г. Наркомат юстиции направил на имя В.М. Молотова докладную записку о результатах проверки работы судебных органов по борьбе с хищения, растратами, злоупотреблениям служебным положением в торговых организациях страны. Результаты оказались впечатляющими. В 1937 г. в этой системе было выявлено растрат, хищений, недостач на сумму 277 млн. руб.⁶

На исходе 1940 г. было принято постановление СНК РСФСР за № 899 «Об усилении борьбы с растратами и хищениями в государственной и кооперативной торговле». В документе приводились следующие цифры. За 9 месяцев 1940 г. выявлено новых растрат и хищений: по Центросоюзу - 89,5 млн. рублей, в том числе мелких недостач - 31,2 млн. рублей, и по Наркомторгу РСФСР - 46,8 млн. рублей, в том числе мелких недостач - 20,3 млн. рублей. Общая сумма растрат, хищений и недостач на 1 октября 1940 г. достигает значительных размеров и составляет по Центросоюзу - 188,2 млн. рублей, в том числе мелкие недостачи - 8,4

⁴ Таблица составлена авторами на основании: Кондурушкин И.С. Частный капитал перед советским судом. Пути и методы накопления по судебным и ревизионным делам 1918-1926 гг. М.-Л., 1927.

⁵ ГАРФ. Ф. Р-8131. Оп. 15. Д. 83а. Л. 96.

⁶ ГАРФ. Ф. Р-9492. Оп. 1. Д. 53. Л. 2.

млн. рублей, и по Наркомторгу РСФСР - 127,6 млн. рублей, в том числе мелкие недостачи - 6,7 млн. рублей.

На 1 января 1940 г. сумма растрат и хищений по Центросоюзу составляла 245,1 млн. рублей, в том числе мелких недостач - 9,3 млн. рублей, по Наркомторгу РСФСР соответственно 154,6 млн. рублей, в том числе мелкие недостачи - 9,1 млн. рублей. В документе сохранилось вполне ясное объяснение причин широкого распространения растрат и хищений в торговле «все еще неудовлетворительная работа Наркомторга и Центросоюза по подбору материально-ответственных лиц».⁷

Во второй половине 1930-х гг. правоохранительные органы все чаще стали вскрывать деятельность организованных преступных групп, которые находились в тесной взаимосвязи с расхитителями из торговой сети. Примечательно, что из 200 организованных спекулянтских групп, ликвидированных только в Ленинграде в 1936 г. многие имели своих сообщников в торговых организациях города.⁸

По оценке специалистов Наркомфина СССР, в 1936 г. около 5-6 млрд. руб. было фактически изъято из обращения отдельными группами населения, связанными с остатками негосударственной экономики (свободные кустари), и спекулятивными элементами.⁹

Годы Великой Отечественной войны характеризовались возникновением специфических условий воспроизводства организованной экономической преступности в стране. Особенности ситуации проявились в том, что в этот период, в связи с переходом к карточной системе снабжения населения основными видами продовольственных и промышленных товаров, была создана гигантская раздаточно-распределительная система. К тому же государство ослабило свою традиционно жесткую позицию в отношении базарной торговли и мест стихийной торговли - т.н. «барахолки».

Таким образом, в эти годы сложились благоприятные условия для расширения и укрепления «теневой» экономики. Немаловажную роль в этом сыграла фактически легализованная частная торговля, которая приобрела массовый характер. В одном из конъюнктурных обзоров Наркомторга СССР за 1943 г. констатировалось, что основным нарушением правил торговли на колхозных рынках страны являлась «торговля с рук населением при продаже предметов домашнего обихода и других товаров».¹⁰

При этом правоохранительным органам стало очень сложно выявить, где пролегла грань между стихийной торговлей и массовыми спекулятивными сделками. По признанию Наркомторга страны, на многочисленных рынках страны были «отмечены случаи перекупки и продажи сельскохозяйственных продуктов с явно спекулятивной целью».¹¹

Одним из источников пополнения «теневых» капиталов в годы войны и первые послевоенные годы явилось разворовывание отдельными должностными лицами нормируемых продуктов. Так, прокурор РСФСР Г.П. Горшенин, характеризуя ситуацию с растратами и хищениями в 1943 г., отмечал, что должностные лица «распределяют (вернее разбазаривают их) по своему усмотрению». Как итог, за 11 месяцев 1943 г. хищение и разбазаривание продовольственных и промышленных товаров в общем объеме выявленных хозяйственно-корыстных преступлений составили 57,5%, а злоупотребления с карточками - 28,3% .

Анализ документальных материалов свидетельствует о том, что организованная преступность в экономике страны получила очень мощный импульс именно в годы войны. В этот период правоохранительные органы стали все чаще вскрывать деятельность преступных групп, деятельность которых была связана с организацией сбыта похищенного из госфондов продовольствия.

Вот только несколько такого рода дел. В 1943 г. в Свердловске в системе местного ОРСа была вскрыта преступная группа из работников торговли и карточного бюро, которая специализировалась на сбыте похищенного нормируемого продовольствия на рынке по спе-

⁷ Постановление СНК РСФСР от 31 декабря 1940 г. № 899 «Об усилении борьбы с растратами и хищениями в государственной и кооперативной торговле» (не было опубликовано).

⁸ Центральный государственный архив историко-политических документов Санкт-Петербурга (ЦГА ИПД СПб). Ф. 24. Оп. 2в. Д. 2501. Л. 63об.

⁹ РГАЭ. Ф. 4372. Оп. 92. Д. 173. Л. 26-27, 67.

¹⁰ РГАЭ. Ф. 7971. Оп. 5. Д. 60. Л. 2об.

¹¹ РГАЭ. Ф. 7971. Оп. 5. Д. 60. Л. 3.

кулятивным ценам. Сумма похищенного была оценена в 874 000 рублей.¹² С размахом была организована система расхищения соли заведующей Курской базой «Главсоли», которая через родственников организовала ее сбыт на местном рынке. Всего у государства было похищено 60 т этого дефицитного продукта.¹³ Дело группы из 10 сотрудников Мытищинского районного карточного бюро Московской области. В результате их махинаций с продовольственными карточками, преступники завладели 16 976 кг хлеба, 404 кг мяса и др. продуктов.¹⁴ В 1945 г. на скамье подсудимых оказались руководители Ульяновского облпищепрома, некоторых торговых организаций города. Сумма расхищенных продуктов питания данной преступной группой была оценена в 2 776 965 руб.¹⁵

Таким образом, в военный период происходила обкатка схем расхищений государственной собственности, спекуляции многочисленными организованными группами, действовавшими в системе торговли, снабжения. Некоторые преступные группы осуществляли свою деятельность противозаконную деятельность в тесном взаимодействии с отдельными сотрудниками карточных бюро, руководителями и работниками предприятий торговли и общественного питания.

Динамика выявленных хищений и растрат в государственно-кооперативной торговой сети и в отделах рабочего снабжения (ОРСах) оказалась следующей: в 1942 г. - 167 млн. руб., в 1943 г. - 212 млн. руб., в 1945 г. - 560 млн. руб.¹⁶

Однако среди множества факторов, препятствовавших разрастанию организованной преступности в экономике СССР, безусловно, один был фундаментальным - отсутствие контрагентов на верхних этажах властной вертикали. Слишком велик был страх перед всемогущей системой тотального контроля, в которой абсолютно никто не имел иммунитета.

В первые послевоенные годы наблюдаются довольно примечательные тенденции в развитии организованной преступности в сфере экономики. Послевоенная разруха, нехватка самого необходимого создавали благоприятные условия для воспроизводства различных хозяйственно-корыстных преступлений.

Наибольшее количество хищений совершалось в торговых организациях, снабженческо-сбытовых учреждениях, предприятиях мясной, молочной, текстильной промышленности. Сам факт существования нормируемой торговли способствовал массовым хищениям, со стороны допущенных к их распределению работников торговли. Например, в 1945 г. в торговой сети Министерства торговли и ОРСах было выявлено расхищение 6 831 т картофеля, 3 253 т хлеба, 946 т мяса и рыбы.¹⁷

В системе Министерства торговли СССР только за девять месяцев 1946 г. (по данным этого же ведомства) было вскрыто с участием органов внутренних дел хищений и растрат на сумму 131,5 млн. рублей; в потребительской кооперации за этот же период - на 269,8 млн. рублей, в то время как за этот же период на предприятиях Министерства авиационной промышленности сумма растрат и хищений составила 2,2 млн. рублей. Довольно впечатляющими оказались результаты выявленных фактов и хищений и растрат в системе магазинов промторга Ленинграда. В 1948 г. сумма хищений и растрат составила 1 637 тыс. руб., в первом квартале 1949 г. - 435 тыс. руб. В системе магазинов продторга Ленинграда в 1950 г. сумма хищений составила 1 700 тыс. руб., в 1951 г. - 982 тыс. руб., в первом квартале 1952 г. - 175 тыс. руб.¹⁸

Органы милиции неоднократно вскрывали факты организованных хищений на спиртовых заводах страны. Схемы расхищения спирта на этих предприятиях были довольно типичными. Вот одна из наиболее распространенных. Должностными лицами не оприходывались излишки готовой продукции, создававшиеся за счет искусственного завышения влажности, процента зараженности и занижения сортности зерна, поступавшего на предприятия для дальнейшей переработки на спирт. На отдельных предприятиях использовался такой

¹² РГАЭ. Ф. 7971. Оп. 16. Д. 246. Л. 187.

¹³ РГАЭ. Ф. 7971. Оп. 16. Д. 246. Л. 176, 171-173.

¹⁴ РГАЭ. Ф. 7971. Оп. 16. Д. 247. Л. 14.

¹⁵ РГАЭ. Ф. 7971. Оп. 16. Д. 295. Л. 106-101.

¹⁶ РГАЭ. Ф. 7971. Оп. 1. Д. 4746. Л. 47.

¹⁷ РГАЭ. Ф. 7971. Оп. 1. Д. 4746. Л. 48.

¹⁸ Центральный государственный архив Санкт-Петербурга (ЦГА СПб). Ф. 7384. Д. 947. Л. 118; Д. 423. Л. 1.

прием, как приведение в негодность контрольного счетчика, определявшего выход конечной продукции.

Наиболее часто выявляемым видом преступлений экономической направленности являлись: хищения сырья, материалов из государственных предприятий в целях перекачки их в ремесленные мастерские, «надомникам», нелегальные цеха для выпуска скрываемой от финансовых органов продукции. Часто практиковалась передача похищенного, нелегально произведенных изделий спекулятивным элементам для перепродажи на рынках, реализации через комиссионные магазины товаров, пользовавшихся повышенным спросом. Это было своеобразное проявление действия закона спроса и предложения, причем чрезвычайно гипертрофированное тоталитарной социально-экономической и политической системой.

Как правило, по многим хозяйственным делам второй половины 1940-х - начала 1950-х гг. речь обычно шла о группах от 5 до 25 человек, среди которых фигурирует практически обязательный состав: директор, его заместитель и главный бухгалтер.¹⁹ Это было не случайно. Именно административный персонал предприятий знал «узкие» места в вопросах финансов, снабженческо-сбытовой деятельности.

Не смотря ни на какие запреты и угрозы уголовного преследования в советском обществе всегда существовали определенные группы людей, которые ради огромной прибыли шли на различные операции по купле-продаже иностранной валюты, золотых монет царской чеканки, золота, драгоценностей.

Так, по сведениям правоохранительных органов Московской области в этом регионе только в течение пяти месяцев 1946 г. было раскрыто 4 организованных группы валютчиков. Перечень изъятых материальных ценностей оказался очень внушительным: советских денежных знаков в сумме 304 тыс., сберегательных книжек с вкладами на предъявителя на 105 тыс. руб., облигаций государственных займов на 294 тыс. руб., американской валюты - 5 022 доллара, английских фунтов стерлингов - 120, золотых монет царской чеканки на 16 335 руб., золотых изделий и бриллиантов на 74 тыс. рублей. Общий вес изъятых золотых монет и украшений составил 14,7 кг.²⁰

В 1946-1953 гг. органы МВД Ленинграда постоянно осуществляли оперативные мероприятия, направленные против крупных валютчиков. В июне 1946 г. был арестован с личным профессиональные валютчики А. Милетин и А. Эйдлин. В конце лета 1946 г. территориальными органами БХСС была ликвидирована группа валютчиков, которую возглавляли Чернигов и Рабинович. В ноябре 1947 г. была обезврежена группа из 12 валютчиков.²¹

Обращает внимание то, что в механизме функционирования организованных преступных групп в сфере экономики в первый послевоенные годы возникло несколько новых тенденций.

Первая, во многих случаях наблюдалось переплетение хищений государственной и общественной собственности, спекуляции и незаконной предпринимательской деятельности. Хотя это встречалось и в предвоенное десятилетие, однако значительно возросли масштабы преступной деятельности в экономической сфере.

Примечательным в этой связи является появление 14 марта 1948 г. Постановления ЦК ВКП(б) и Совета Министров СССР с характерным названием «О проникновении частника в кооперацию и предприятия местной промышленности».²² Этот нормативно-правовой акт обобщил значительное количество докладных записок органов государственного контроля, результатов прокурорских проверок о ситуации на предприятиях легкой промышленности, в государственной и кооперативной торговле. Вывод во многих документах был вполне однозначен - на многих предприятиях этих отраслей обильно расцвела частнопредпринимательская деятельность.

¹⁹ ГАРФ. Ф. Р-9415. Секретная часть. Оп. 3. Д. 219. Л. 270, 292; Д. 814.

²⁰ Москва послевоенная 1945-1947 гг. М, 2000. С. 472.

²¹ Отдел специальных фондов Информационного центра Главного управления внутренних дел Санкт-Петербурга и Ленинградской области (ОСФ ИЦ ГУВД СПб и ЛО). Ф. 28. Д. 15. Л. 28; Д. 16. Л. 19; ЦГА СПб. Ф. 7384. Д. 214. Л. 103.

²² Российский государственный архив социально-политической истории (РГАСПИ). Ф. 17. Оп. 131. Д. 27. Л. 9.

В конце 1940 - начале 1950-х гг. отмечалась устойчивая тенденция воспроизводства организованных преступных групп, действовавших в экономической сфере. Причем на смену одним выявляемым преступным группам вскоре приходили другие. Например, в первом полугодии 1949 г. сотрудниками ОБХСС в Ленинграде было выявлено 346 криминальных групп, действовавших в сфере экономики города и области. К уголовной ответственности по данным делам было привлечено 979 человек. В третьем квартале 1949 г. было ликвидировано 346 организованных преступных групп, основной специализацией которых являлась совершение хозяйственно-корыстных преступлений. Количество участников этих групп составило 832 человека. За 1953 г. Ленинграде и Ленинградской области было выявлено 136 организованных преступных группировок в экономике и 361 участник этих криминальных сообществ.²³

На закате сталинской эпохи большой резонанс получило т.н. «Дело Павленко». Масштабы уголовного дела мнимого полковника, крупного афериста Н.М. Павленко и возглавляемой им псевдогосударственной строительной организации поразили даже высшую партийно-государственную элиту страны. В ноябре 1952 г. Главная военная прокуратура СССР возбудила уголовное дело об антисоветской организации «Управление военного строительства (УВС)-1», возглавляемой Павленко. Действительно, вскрытые в последующем правоохранительными органами факты поразили своими масштабами и дерзостью даже самых опытных специалистов по экономической преступности.

В начале 1950-х гг. работники ОБХСС все чаще стали заниматься выявлением преступных связей, разработкой преступных схем и комбинаций, выявлением нелегальных предприятий. Один из довольно характерных примеров: крупное расхищение денежных средств организованной преступной группой, действовавшей под вывеской промартели в городе Осиповичи Бобруйской области Белорусской ССР.²⁴

Вторая, выявленные крупные преступные группы, действовавшие в экономической сфере СССР в 1945-1953 гг. имели «прикрытие» в лице контролирующих, проверяющих, в отдельных случаях сотрудников правоохранительных органов.

Взятничество и смычка с преступными элементами (как правило, верхушкой преступного мира - «хищниками») получили распространение и в правоохранительных органах. Большой резонанс имело уголовное дело 1949 г. трех начальников отделений БХСС Ленинградской городской милиции.²⁵

Таким образом, во второй половине 1940-х гг. продолжился процесс формирования организованной преступности в экономике страны, о чем свидетельствовало следующее.

1. Система торговли, снабжения, заготовок и общепита стали весьма привлекательными для преступных элементов, которые довольно часто при попустительстве руководства этих организаций, а иногда и при его непосредственном участии создавали преступные группы расхитителей. В таких организациях широкое распространение получили растраты государственной и общественной собственности.

2. Преступные сообщества, действовавшие в торговых организациях, системе общественного питания, на предприятиях местной промышленности отличались сплоченностью вокруг криминального лидера, иерархической организацией с четким распределением обязанностей, системой конспирации.

3. Многие преступные группы были связаны с коррумпированными элементами в государственных органах, в правоохранительной системе.

4. «Теневая» экономика первых послевоенных лет уже была достаточно разветвленной. Она выступала постоянной подпиткой для организованной преступности. В сферу нелегальной экономической деятельности были втянуты различные группы населения: от разовых спекулянтов, гонимых на колхозный рынок нуждой и угрозой голода, до крупных расхитителей государственной и общественной собственности.

5. В эти годы наблюдается переплетение многих преступных промыслов корыстной направленности, осуществляемых организованными преступными группами: хищения госу-

²³ ОСФ ИЦ ГУВД СПб и ЛО. Ф. 28. Д. 30. Л. 13, 16; Д. 31. Л. 14; Д. 44. Л. 21.

²⁴ ГАРФ. Ф. Р-8300. Оп. 1. Д. 473. Л. 57-61.

²⁵ ЦГА СПб. Ф. 9260. Оп. 1. Д. 63. Л. 5-6.

дарственной и кооперативной собственности, выпуск скрытой от государственного учета и финансового контроля продукции, крупная спекуляция, валютные махинации, получение, дача и посредничество во взяточничестве.

6. На рубеже 1940-1950-х гг. стали проявляться тенденции укрепления «теневой» экономики, дальнейшего приспособления крупных нелегальных дельцов, отдельных коррумпированных руководителей торгово-снабженческой, заготовительной сети к реалиям советской действительности, в т.ч. и репрессивной линии государства к любым проявлениям экономических преступлений.

Итак, ретроспективный анализ проблемы генезиса организованной преступности в экономической сфере Советского Союза - центрального компонента «теневой» экономики - позволяет обратить внимание на следующее. Одним из исторических мифов, который из десятилетия в десятилетие устойчиво сохранялся не только на уровне обыденного сознания, но и на уровне историко-экономических и правовых исследований, являлась ассоциация сталинского режима с абсолютным контролем над экономической сферой жизни общества. Более того, это глубоко ошибочное представление продолжает существовать и в современной научной литературе. Подтверждением тому является работа петербургских авторов В.И. Сигова и А.А. Смирнова «Теневая экономика: генезис, современные тенденции, стратегия и тактика вытеснения из национального хозяйства России». По их мнению, сталинский режим свел к минимуму коррупцию и должностные хищения, а теневая экономика фактически отсутствовала.²⁶ Однако факты свидетельствуют об обратном.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кондурушкин, И.С. Частный капитал перед советским судом. Пути и методы накопления по судебным и ревизионным делам 1918-1926 гг. М.-Л., 1927.
2. Криминология: Учебник для вузов / Под общ. ред. А.И. Долговой. 3-е изд., перераб. и доп. М, 2007.
3. Постановление СНК РСФСР от 31 декабря 1940 г. № 899 «Об усилении борьбы с растратами и хищениями в государственной и кооперативной торговле».
4. Сигов В.И., Смирнов А.А. Теневая экономика: генезис, современные тенденции, стратегия и тактика вытеснения из национального хозяйства России. СПб., 1999.

Пашин Василий Петрович

Юго-Западный государственный университет (г. Курск)
Доктор исторических наук, профессор
Заведующий кафедрой истории государства и права
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

Богданов Сергей Викторович

Московский государственный открытый университет
Кандидат исторических наук, доцент
Доцент Губкинского института (филиала)
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

Кондакова Светлана Викторовна

Министерство образования и науки Российской Федерации
Главный специалист-эксперт Департамента по управлению делами, государственной службы и кадров
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

²⁶ Сигов В.И., Смирнов А.А. Теневая экономика: генезис, современные тенденции, стратегия и тактика вытеснения из национального хозяйства России. СПб., 1999. С. 39.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, КРИМИНОЛОГИЯ И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 343.14+342.7](470+571)

Т.К. РЯБИНИНА

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ДОКАЗЫВАНИЕ И ОХРАНА ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА

Статья посвящена исследованию института доказывания в уголовном процессе в аспекте обеспечения, охраны и защиты прав и свобод человека и гражданина. От того, насколько верно понимается содержание гуманистических категорий дознавателем, следователем, прокурором, судьей, во многом зависит законность и обоснованность производства следственных и других процессуальных действий, установление благоприятного морального климата во время расследования по уголовному делу. А это, в свою очередь, ведет к успешным результатам в достижении целей уголовного судопроизводства, ограждает участников процесса от необоснованного причинения им морального вреда.

Ключевые слова: доказывание в уголовном процессе, конституционность уголовного судопроизводства, охрана прав и свобод человека и гражданина.

Article is devoted institute research proof in criminal trial in aspect of maintenance, protection and protection of the rights and freedom of the person and the citizen. From that, the maintenance of humanistic categories by the investigator, the inspector, the public prosecutor, the judge how much truly is understood, legality and validity of manufacture of investigatory and other remedial actions, an establishment of favorable moral atmosphere in many respects depends during investigation on criminal case. And it, in turn, conducts to successful results in achievement of the purposes of criminal legal proceedings, protects participants of process from unreasonable causing of moral harm by him.

Key words: proof in criminal trial, constitutionality of criminal legal proceedings, protection of the rights and freedom of the person and the citizen.

Уголовное судопроизводство - специфическая сфера деятельности, в которой, с одной стороны, осуществляется уголовное преследование лиц, совершивших преступление, а с другой - обеспечивается защита лиц, пострадавших от этих преступлений. И эта деятельность часто протекает в конфликтной обстановке, так как вовлеченные в производство по уголовному делу лица преследуют разные цели, некоторые участники не соблюдают нормы уголовно-процессуального закона, препятствуют нормальному производству по уголовному делу, в связи с чем соответствующие должностные лица вынуждены применять в таких случаях меры принуждения. Уголовно-процессуальный закон, кроме того, предусматривает при производстве многих следственных действий возможность вмешательства в личную жизнь человека, ограничения его прав и интересов, при этом неминуемо затрагиваются честь и достоинство личности, его репутация и доброе имя.

От того, насколько верно понимается содержание данных категорий дознавателем, следователем, прокурором, судьей, во многом зависит законность и обоснованность производства следственных и других процессуальных действий, установление благоприятного морального климата во время расследования по уголовному делу. А это в свою очередь ведет к успешным результатам в достижении целей уголовного судопроизводства, ограждает участников процесса от необоснованного причинения им морального вреда.

Под уважением понимается внимательное, почтительное отношение или чувство, основанное на признании чьих-либо достоинств, заслуг, доброго имени. Слово «уважение» появилось в русском языке в XVIII в., заимствовано было из польского, является производным от слова «внимание». Внимание это обращено к таким моральным ценностям, как честь и достоинство человека. Еще С.И. Викторский отмечал: «...чтобы в стране действительно

было правосудие, а не одно производство судебных дел», судами должен руководить принцип более высокого порядка – уважение достоинства личности [1; С. 39].

В цивилизованном обществе человеческое достоинство (так же, как и человеческую жизнь) не принято ставить в зависимость от общественной значимости личности. Правовое государство «при помощи самих строгих законов должно одинаково надежно защищать достоинство гения и достоинство человека с самыми посредственными способностями, достоинство младенца и человека в расцвете сил, богатого и бедного, лидера государства и человека, находящегося на последней ступени социальной лестницы» [5; С. 17].

Категория «достоинство» теснейшим образом связана с категорией «честь». В отличие от первой, выраженной большей частью в собственной самооценке, моральная ценность личности в понятии «честь» связывается с конкретным общественным положением человека и признаваемыми за ним моральными заслугами.

В толковом словаре В.И. Даля понятие «достоинство» определяется как ценность [2; С. 179], а в словаре С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой как совокупность высоких моральных качеств, а также уважение этих качеств в самом себе [6; С. 177]. Словарь по этике под редакцией И.С. Кона и философский словарь под редакцией И.Т. Фролова достоинство определяют как понятие морального сознания, выражающее представление о ценности всякого человека как нравственной личности, а также категорию этики, которая означает особое моральное отношение человека к самому себе и отношение к нему со стороны общества, в котором признается ценность личности. Там же указывается, что достоинство личности требует от других людей уважения к ней, признания за человеком соответствующих прав и возможностей [9; С. 85-86].

Честь В.И. Даль определяет как внутреннее нравственное достоинство человека или высокое звание, чин, должность или внешнее доказательство отличия, почет, почесть, почтение, изъявление уважения, признание чьего-либо превосходства [2; С. 666]. По С.И. Ожегову, «честь» - это достойные уважения и гордости моральные качества человека; его соответствующие принципы или хорошая, незапятнанная репутация или почет, уважение [6; С. 882].

Синонимами слова «честь» являются репутация, доброе имя, престиж, реноме, авторитет. Понятие «достоинство», как правило, связывается с представлением о гордости и собственном «я» человека. Поэтому, по мнению Е.А. Лукашевой, понятие «достоинство» более универсально, «это признание обществом социальной ценности, уникальности конкретного человека, значимости каждой личности как частицы человеческого сообщества. Право на достоинство является, по существу, основной целью всех остальных прав человека. В этом смысле достоинство человека – источник его прав и свобод. Как субъективное право человека достоинство включает в себя и охрану чести, репутации и доброго имени» [3; С. 144].

Никто и ни при каких обстоятельствах не вправе посягать на честь и достоинство человека. Данный вывод имеет прочную и ясную опору в международно-правовых актах, таких как Всеобщая декларация прав человека (ст. 5), Международный пакт о гражданских и политических правах (ст. 7), Конвенция о защите прав человека и основных свобод (ст. 3), Декларация о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (ст. 1), Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (ст. 1), а также в Конституции РФ (ст. 21) и УПК РФ (ст. 9), который впервые возвел это требование в ранг принципа всего уголовного процесса [10; С. 32-33].

Честь страдает оттого, что сведения, порочащие человека, дискредитирующие его в глазах окружающих, становятся достоянием окружающих. В подобных случаях говорят, что человек опорочен или опозорен, что его постигло бесчестье. Соответственно, сведения, о которых идет речь, именуется порочащими, позорящими. Типичным посягательством на честь является клевета, которая в уголовном законе определяется как распространение заведомо ложных, позорящих потерпевшего измышлений.

Ущерб достоинству выражается в понятии «унижение». Типичным примером посягательства на данную моральную ценность является оскорбление, проявлениями которого яв-

ляются пытка, жестокое и бесчеловечное отношение к человеку.

Сам по себе процесс доказывания и применение в этой связи мер уголовно-процессуального принуждения с унижением достоинства человека и бесчестием не связан. Вместе с тем, в ходе производства по уголовному делу, как показывает практика, правоприменителями допускаются действия оскорбительного характера, которые могут выражаться в открытом пренебрежении, грубом и нетактичном отношении следователя, дознавателя, прокурора, судьи к допрашиваемому, обращении с ним на «ты»; в производстве личного обыска или освидетельствования какого-либо участника процесса, если это связано с его обнажением, в присутствии лиц другого пола; в проведении допроса, обыска, ареста в ночное время, если нет на то крайней необходимости; в применении к обвиняемому без острой надобности наручников; в глумлении и даже пытке. В таких случаях следует говорить об аморальном или даже противоправном поведении конкретных должностных лиц, посягающих на достоинство человека. Такое поведение представителей органов, отвечающих за законность и обеспечивающих достижение задач уголовного судопроизводства, подрывает авторитет этих органов, ведет к следственным и судебным ошибкам, наиболее опасная и непоправимая из которых - осуждение невиновного лица.

Иное дело, когда речь идет о нанесении ущерба именно чести (престижу, репутации, доброму имени), поскольку таковая страдает и в результате проведения правомерных процессуальных действий. Так, сам факт уголовного преследования лица, доведение до сведения общественности того факта, что оно подозревается либо обвиняется в совершении преступления либо осуждено за преступление, наносит ощутимый урон репутации человека. А каждое действие, предпринимаемое следователем, прокурором, судом с целью отыскания доказательств для установления истины в отношении конкретного лица, умаляет его авторитет, подрывает к нему доверие, тем более, что многие из них: задержание подозреваемого или арест, принудительный привод, отстранение от должности, обыск, выемка, письменные требования о предоставлении характеристик, справок, назначении ревизии, вынесение обвинительного приговора, не могут оставаться незамеченными для окружающих и влекут чаще всего отрицательную моральную оценку личности. Безусловно, изоляция общества от данной информации не допустима, однако не менее важно обеспечить действенность новых норм УПК РФ о реабилитации, предусматривающих принесение прокурором официального извинения от имени государства и опубликование в средствах массовой информации опровержений. Важно, чтобы «восстанавливающая» репутация информация с той же легкостью доходила до общества, что и криминальная хроника.

Итак, доведение до сведения общественности информации о вынесенном постановлении о прекращении уголовного дела или об оправдательном приговоре, восстановление всех ущемленных прав незаконно привлеченного к уголовной ответственности, возмещение материального и морального ущерба способствуют полной реабилитации лица, возвращении ему доброго имени.

Обширная область нравственных отношений, которые затрагиваются в процессе доказывания по уголовному делу, связана также с такими этическими категориями, как частная жизнь, личная и семейные тайны. В Конституции РФ в одном ряду с правом на защиту чести и достоинства стоит право граждан на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, а также право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. При этом установлено, что ограничение данного права допускается, но таковое должно быть основано на судебном решении.

Уголовно-процессуальное законодательство дополняет конституционные положения о неприкосновенности личной жизни, личной и семейной тайны своими специфическими гарантиями, в частности в целях предотвращения разглашения сведений об интимных сторонах жизни участвующих в деле лиц в исключение принципа гласности допускается проведение закрытого судебного разбирательства (ст. 241 УПК РФ); закон обязывает следователя принять меры к тому, чтобы не были оглашены выявленные при обыске и выемке обстоятельства интимной жизни лица, занимающего обыскиваемое помещение, или других лиц

(ч. 7 ст. 182 УПК РФ); запрещает участникам уголовного процесса разглашать данные предварительного следствия без разрешения следователя или прокурора (ст. 161 УПК РФ).

Частная (личная) жизнь означает ту область жизнедеятельности человека, которая относится к отдельному лицу, принадлежит и дорога только ему, касается только его, а не общества или государства, и не подлежит контролю с их стороны (это сфера личных неслужебных дел).

Личная и семейная тайны являются составными частями личной жизни, относительно обособленными зонами наиболее деликатных, интимных сторон личной (частной) жизни, когда разглашение определенных сведений является не только нежелательным, но и вредоносным, пагубным с нравственной точки зрения. Личная и семейная тайны могут при определенных обстоятельствах совпадать или быть обособленными друг от друга.

Личную тайну составляют сведения о состоянии здоровья, особенно в тех случаях, когда человек страдает болезнями, которые считаются постыдными с точки зрения общественной морали; любовные связи, особенно когда они сопряжены с супружеской изменой; дурные пристрастия, склонности, привычки; врожденные, наследственные и приобретенные пороки, граничащие порой с нервно-психическими аномалиями, а также скрытые физические недостатки; порочное социальное прошлое человека и гражданина, с которым он расстался и за которое, может быть, рассчитался и с обществом, и с государством (например, снятая или погашенная судимость), а также порочащие человека деловые и дружеские связи.

Семейную тайну составляют такие обстоятельства, которые касаются семьи и по моральным соображениям правомерно скрываются от посторонних глаз. Скрываемые обстоятельства могут касаться всех без исключения членов данной семьи (например, причины бездетности супругов), но могут относиться к отдельным ее членам, например, это касается происхождения детей (тайна усыновления) [5; С. 24-26].

С вторжением в частную жизнь человека, в его личные и семейные тайны связаны такие следственные действия, как обыск, выемка, личный обыск, наложение ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию или ее выемка. Дабы исключить противозаконность проведения этих действий, законодатель предусмотрел особые правовые гарантии, в частности производство указанных действий требует судебного решения.

Участники уголовного процесса для защиты своих прав и законных интересов при производстве по уголовному делу наделяются необходимыми процессуальными правами. Однако для того, чтобы человек мог реально ими воспользоваться, ему в первую очередь необходимо быть осведомленным об их сущности, а потому на правоприменителе лежит юридическая и нравственная обязанность ознакомить лицо с процессуальными правами, помочь понять их смысл, разъяснить содержание и правовые последствия, которые могут наступить в случае их реализации, и, наконец, оказать содействие ему в их непосредственном воплощении в жизнь. Учитывая данные обстоятельства, в УПК РФ эта обязанность нашла отражение в специальной норме, в соответствии с которой «суд, прокурор, следователь и дознаватель обязаны разъяснять подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, а также другим участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности и ответственность и обеспечивать возможность осуществления этих прав» (ч. 1 ст. 11), что является одним из положений принципа охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве.

В этой сфере пока существует много не решенных проблем: на практике, вопреки требованиям закона (ч. 5 ст. 164 УПК РФ), не по всем следственным действиям разъясняются права участвующим в них лицам (осмотр, освидетельствование, следственный эксперимент); в законе не предусмотрена конкретная форма их разъяснения; не всегда регламентирована процедура обеспечения прав участников процесса. Поэтому интересным представляется предложение В.В. Сероштана о возложении на суд, следователя, прокурора, руководителя следственного комитета, дознавателя обязанности не только разъяснить и обеспечить воз-

возможность осуществления этих прав всем участникам процесса, но и вручить каждому из них так называемую «Декларацию прав» с перечислением всех прав и способов их реализации, обязанностей и запретов, ответственности за допущенные нарушения, дополнив ст. 11 УПК РФ [8; С. 48-49].

Тем не менее, в новом уголовно-процессуальном законе создана эффективная общая система гарантий прав, свобод и законных интересов граждан: оказание профессиональной юридической помощи обвиняемому, подозреваемому, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, а теперь и свидетелю; получение судебного решения на производство определенных процессуальных действий судом; право на обжалование действий и решений должностных лиц и органов, в производстве которых находится уголовное дело, ущемляющих права и законные интересы участников уголовного процесса; судебный контроль; прокурорский надзор; возможность прекращения уголовного дела и уголовного преследования; право на реабилитацию.

Из этого ряда процессуальных гарантий особо следует выделить впервые введенный в отечественное право институт реабилитации лиц, незаконно подвергнутых уголовному преследованию, применению мер процессуального принуждения или осуждению, которому законодатель посвятил специальную главу [7].

Право на реабилитацию предусмотрено целым рядом международных нормативных актов: Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (ч. 5 ст. 5), Международным пактом о гражданских и политических правах 1966 г. (ч. 5 ст. 9 и ч. 6 ст. 14), Конвенцией против пыток и других жестоких и бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. (ч. 1 ст. 14), Декларацией основных принципов для жертв преступлений и злоупотреблений властью 1985 г. и др. Статьи 52 и 53 Конституции РФ развивают международные нормы в части возмещения государством вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц.

Не только правовое, но и нравственное значение этого института вытекает из положения закона о том, что уголовное преследование и назначение виновному справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию (ч. 2 ст. 6 УПК РФ). Тем самым законодатель подтвердил действительное переосмысление в нашем обществе целевой установки уголовного судопроизводства с защиты абстрактных интересов государства и общества на защиту конкретной личности как от преступлений, так и от посягательств со стороны государства в лице его следственно-оперативных органов, и придал статус принципа уголовного судопроизводства положению о том, что вред, причиненный лицу в результате нарушения его прав и свобод судом, а также должностными лицами, осуществляющими уголовное преследование, подлежит возмещению по основаниям и в порядке, установленном законом (ч. 4 ст. 11 УПК РФ).

Реабилитация включает в себя возмещение имущественного и морального вреда, восстановление социальных и иных прав реабилитированного. В главе 18 УПК РФ установлены основания возникновения права на реабилитацию лиц, порядок возмещения причиненного вреда.

Вместе с тем, несмотря на несомненно положительные аспекты введения института реабилитации в уголовно-процессуальный закон, в юридической литературе и правоприменительной практике стали высказываться и критические замечания по его поводу. Так, например, полностью разделяем несогласие Т. Москальковой и других авторов с законодателем, установившим чрезмерно широкий круг субъектов, имеющих право на реабилитацию, уголовное дело в отношении которых может быть прекращено и по нереабилитирующим основаниям, что не основано на принципе справедливости, нормах

нравственности и морали, противоречит международным актам и зарубежной практике [4; С. 72]. Сомнительны, в частности, положения п. 3 ч. 2 ст. 133 УПК РФ, отсылающей к таким основаниям прекращения уголовного дела, как отсутствие заявления потерпевшего по делам частного и частно-публичного обвинения (п. 5 ч. 1 ст. 24 УПК РФ), отсутствие заключения суда о признаках преступления, согласия Государственной Думы или Совета Федерации на лишение депутата или члена Совета Федерации неприкосновенности, отсутствие заключения суда о наличии признаков преступления одного из лиц, указанных в пунктах 1, 3-5, 9 и 10 ч. 1 ст. 448 УПК РФ (п. 6 ч. 1 ст. 24 УПК РФ), наличие неотмененного постановления о прекращении уголовного дела по тому же обвинению (п. 5 ч. 1 ст. 27 УПК РФ), отказ Государственной Думы и Совета Федерации лишить неприкосновенности Президента РФ, прекратившего свои полномочия (п. 6 ч. 1 ст. 27 УПК РФ); п. 4 ч. 2 ст. 133 УПК РФ, упоминающей отмену вступившего в законную силу приговора в том числе по основанию, предусмотренному п. 2 ч. 1 ст. 27 УПК РФ, которая отсылает ко всем основаниям, предусмотренным ч. 1 ст. 24 УПК РФ, в том числе ввиду смерти обвиняемого, подозреваемого (п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ).

На наш взгляд, право на реабилитацию необходимо связать с традиционным в теории уголовного процесса делением оснований прекращения уголовного дела на реабилитирующие и нереабилитирующие и предусмотреть в законе в качестве оснований реабилитации и возмещения ущерба только вынесение оправдательного приговора и постановления о прекращении уголовного дела или уголовного преследования за отсутствием события преступления, отсутствием в деянии состава преступления, непричастностью подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления (п. 1 – 3 ч. 1 ст. 24, п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ), а также при наличии вступившего в силу обвинительного приговора по тому же обвинению (п. 4 ч. 1 ст. 27 УПК РФ), что реализует принцип «non bis in idem» (ч. 1 ст. 50 Конституции РФ). Что касается иных случаев, предусмотренных законом в качестве оснований возникновения права на реабилитацию, то здесь речь надо вести лишь о возмещении лицу вреда, причиненного незаконными действиями должностных лиц соответствующих органов.

Жесткой критике подвергли многие процессуалисты отсутствие достаточной нормативной базы и процедуру возмещения вреда, которая регламентируется подзаконными нормативными актами, принятыми еще в советский период, - Указом Президиума Верховного Совета СССР от 18 мая 1981 г. и утвержденной этим Указом Инструкцией от 2 марта 1982 г. «О порядке возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда», не соответствующими реалиям сегодняшнего дня, а также нормами Гражданского кодекса РФ, в связи с чем высказывается целый ряд предложений по приведению отечественного законодательства в соответствие с Конституцией РФ, Гражданским кодексом РФ, международным законодательством, современными экономическими отношениями [11; С. 18-22].

Соглашаясь с тем, что, действительно, институт реабилитации в уголовном судопроизводстве нуждается в совершенствовании, тем не менее необходимо признать, что тревога процессуалистов связана не столько со сложным, запутанным механизмом осуществления реабилитации лица, сколько с существующей практикой вынесения малого количества оправдательных приговоров, нежеланием судебных и следственных органов признавать свои ошибки, нести ответственность перед конкретным лицом и обществом в целом, что снижает правовое и нравственное значение института реабилитации, не позволяет перейти от красивых, правильных деклараций о защите прав граждан, пострадавших от действий и решений государственных органов и их должностных лиц, к подлинной реализации провозглашенных Конституцией РФ прав.

Такой разносторонний спектр проблем, связанных с процессом доказывания в уго-

ловном судопроизводстве, лишний раз подчеркивает важность и необходимость соблюдения не только правовых, но и моральных норм, принципов, требований и установок в этой сфере деятельности, которая характеризуется относительной закрытостью, тайным проведением многих процессуальных действий, особенно в досудебном производстве, когда в тиши кабинетов допускается поспрашивание прав и свобод человека.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Амирбекова Г.Г. Процессуальная форма и проблемы реабилитации в уголовном судопроизводстве // Российский судья. 2008. № 7.
2. Викторский С.И. Русский уголовный процесс. М.: Городец, 1997.
3. Вицке Р.Э. Понятие реабилитации в уголовном процессе России // Российский следователь. 2007. № 22.
4. Вишняков О.В. Судебная власть о возмещении вреда в сфере правосудия // Российский судья. 2008. № 1.
5. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. Избранные статьи. М.: Олма-Пресс, 2004.
6. Лукашова Е.А. Права человека: учебник для вузов. М.: Норма, 2003.
7. Москалькова Т. Новые подходы к содержанию института реабилитации в УПК РФ 2001 года // Уголовное право. 2002. № 2.
8. Москалькова Т.Н. Этика уголовно-процессуального доказывания. М., 1996.
9. Ожегов С.И., Шведова Н.Я. Толковый словарь русского языка. М.: Азбуковник, 1999.
10. Орлова М.В. Спорные вопросы реабилитации невиновных по уголовным делам // Российский следователь. 2005. № 5.
11. Пастухов М.И. Реабилитация невиновных: основы правового института. Минск, 1993.
12. Репьев Г.А. Гражданско-правовое регулирование ответственности за вред, причиненный судебными органами (судьями) в сфере уголовного судопроизводства // Российский судья. 2007. № 3.
13. Рохлин В., Миронов М. Институт реабилитации // Законность. 2007. № 5.
14. Сероштан В.В. Декларация прав участника уголовного судопроизводства // Российская юстиция. 2008. № 1.
15. Словарь по этике / Под ред. И.С. Кона. М.: Политиздат, 1983.
16. Татьянин Д.В. Реабилитация в уголовном процессе России. М.: Юрлитинформ, 2010.
17. Телегина И.В. Уважение чести и достоинства личности как принцип уголовного судопроизводства // Следователь. 2007. № 2.
18. Трунов И.Л. Проблемы законодательного регулирования реабилитации в уголовном процессе // Адвокатская практика. 2004. № 2.
19. Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. М.: Политиздат, 1980.
20. Химичева О. Реабилитация в уголовном судопроизводстве // Законность. 2003. № 9.

Рябинина Татьяна Кимовна

Юго-Западный государственный университет
Кандидат юридических наук, профессор
Заведующая кафедрой уголовного процесса и криминалистики
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

А.А. КОЗЯВИН, Е.С. ЦУКАНОВА

ВСЕСТОРОННОСТЬ, ПОЛНОТА И ОБЪЕКТИВНОСТЬ КАК СИСТЕМООБРАЗУЮЩИЙ АКСИОЛОГИЧЕСКИЙ ПРИНЦИП ОТПРАВЛЕНИЯ ПРАВОСУДИЯ И ЕГО МЕСТО В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ФОРМЕ

Статья посвящена исследованию принципа всесторонности, полноты и объективности отправления правосудия в системе юрисдикционной защиты прав человека и разрешения правовых конфликтов. Субординация системы отправления правосудия по уголовным делам от социальных систем более высокого или равнозначного уровня («среды») заключается в подчиненности уголовного судопроизводства международно-правовым и конституционным началам. Однако, как показывает законодательная практика, в России недопонимаются и недооцениваются указанные системные требования, снижая эффективность правовой защиты граждан в целом.

Ключевые слова: конституционные принципы отправления правосудия, субординация международных, конституционных и уголовно-правовых норм, всесторонность, полнота, объективность, аксиология в праве.

Article is devoted principle research profundity, fullness, and objectivity of administration of justice in system jurisdiction protection of human rights and the permission of legal conflicts. The subordination of system of administration of justice on criminal cases from social systems of higher or equivalent level («environment») consists in subordination of criminal legal proceedings to the international legal and constitutional beginnings. However, as legislative practice shows, in Russia misunderstanding and the specified system requirements are underestimated, reducing efficiency of legal protection of citizens as a whole.

Key words: the constitutional principles of administration of justice, a subordination international, constitutional and criminally-rules of law, profundity, fullness,, objectivity, an axiology in the right.

Не секрет, что в последнее время в науке все чаще говорят, что отправление правосудия по уголовным делам является элементом общей, предусмотренной Конституцией РФ, системы юрисдикционной защиты прав человека и разрешения правовых конфликтов¹, а потому для него должны быть свойственны в силу системности координация, субординация и структура связей с иными элементами системы правовой защиты граждан. Подтверждением указанного служит предусмотренная Конституцией система фундаментальных принципов отправления правосудия и норма ст. 118 Конституции, согласно которой судебная власть в России осуществляется посредством конституционного, гражданского, уголовного и административного судопроизводства, основанных на общих межотраслевых принципах, к числу которых относятся охрана прав и законных интересов личности, законность, состязательность и др.

Субординация системы отправления правосудия по уголовным делам от социальных систем более высокого или равнозначного уровня («среды»), таким образом, заключается в подчиненности уголовного судопроизводства международно-правовым и конституционным началам (ст. 15 Конституции РФ, ст. 1 УПК РФ); координация же видится в том, что судебная защита граждан в разных формах судопроизводства основывается на общности задач и принципов; структурность же лежит во взаимных связях и согласованности процессуальной деятельности участников различных видов судопроизводства. Характер же и сущность данных связей должны предусматриваться соответствующими видами законодательства.

Однако, как показывает законодательная практика, в России недопонимаются и недооцениваются указанные системные требования, снижая эффективность правовой защиты граждан в целом. Это касается, в первую очередь, принципиальных норм нового УПК РФ,

¹ Лазарева В.А. Судебная власть и уголовное судопроизводство // Государство и право. 2001. № 5. С. 53, 56.

сравнительный анализ которого с КоАП РФ, АПК РФ и ГПК РФ приводит к удивительному выводу.

Несмотря на то, что в рамках уголовного процесса решается вопрос о судьбе человека, о защите нарушенных прав потерпевшего, а не об имуществе граждан и юридических лиц или о штрафах, только УПК из названных кодексов не содержит важного нравственного требования о всесторонности, полноте и объективности исследования обстоятельств дела. Указанное положение, закрепленное в ст. 26.11 КоАП, ст. 71 АПК и ст. 67 ГПК РФ как элемент принципа оценки доказательств по внутреннему убеждению обязывает правоприменителя активно стремиться к установлению полного и достоверного знания об обстоятельствах совершенного правонарушения, перечень которых аналогичным образом закреплен нормами о предмете доказывания и в уголовном судопроизводстве (ст. 73 УПК), и в производстве по делам об административных правонарушениях (ст. 26.1 КоАП). Хотя норм о предмете доказывания нет в АПК и ГПК в силу специфики гражданско-правовых споров, каждый из которых имеет свой предмет доказывания, широкий подход к определению свойства относимости доказательств (ст. 67 АПК и ст. 59 ГПК) позволяет сделать вывод, что арбитражный суд и суд общей юрисдикции, рассматривающие гражданское дело, также обязаны выяснить полную картину происшедшего.

Среди либеральной части процессуалистов сегодня преобладает идея, формально воплощенная и в концепции нового УПК России, согласно которой состязательность и демократизм процесса вытесняют требование о всесторонности, полноте и объективности исследования обстоятельств дела, предполагающее активную роль суда в доказывании, его, а не сторон ответственность за полноту установленных обстоятельств дела, что неминуемо ведет к подмене судом одной из сторон, как правило, стороны обвинения². За подобным суждением стоят реальная практика применения УПК РСФСР, в рамках ст. 20 которого суд выполнял обвинительную функцию, а также взгляд на западные демократии, особенно на англо-американскую модель, в которых (с известными исключениями) бремя доказывания несут стороны, в первую очередь сторона обвинения, а суд лишь устанавливает достаточность доказательств для принятия того или иного решения.

В целом, либеральная позиция убедительна и научна, ибо на самом деле подтверждена внушительным эмпирическим материалом, а не только логическими умозаключениями. В ней, безусловно, заложено нравственное зерно, определяющее стремление привить практике, правовому сознанию лиц, облеченных властью, демократические ценности.

Однако это в теории. В практике же в огромном количестве кассационных и надзорных жалоб именно осужденные и их защитники буквально призывают суд к процессуальной активности: вызову и допросу свидетелей, указанных защитой, при необходимости – их приводу; самостоятельному исследованию обстоятельств и проверке новых версий и доводов; исследованию материалов и уже имеющихся по делу доказательств. В ряде кассационных жалоб осужденные ссылаются на неполноту, односторонность и необъективность судебного следствия.

Это, по нашему мнению, в большей степени связано с проблемами как доступности, так и качества юридических услуг адвокатов-защитников. Как известно, на досудебных стадиях сторона защиты обладает много меньшими процессуальными возможностями по сбору и предоставлению доказательств, чем сторона обвинения. Согласно УПК РФ, материалы и сведения, собранные защитником, могут быть приобщены к материалам уголовного дела и признаны доказательствами постановлением следователя или дознавателя. То же самое происходит и в зале судебного заседания, где по ходатайству адвоката материалы, собранные стороной защиты могут быть приобщены к материалам дела, а также могут быть допрошены свидетели, присутствие которых обеспечено защитником. Тем самым защитнику необходимо проделать очень большой объем работы, чтобы иметь реальную возможность отстаивать в

² Лебедев В.М. Судебная власть в современной России: проблемы становления и развития. СПб.: Санкт-Петербургский государственный университет, юридический факультет; Издательство «Лань», 2001. С. 153–157; Петрухин И.Л. Состязательность и правосудие // Государство и право. 1994. № 10. С. 132–133; Пашин С.А. Проблемы доказательственного права. // В кн.: Судебная реформа: юридический профессионализм и проблемы юридического образования. Дискуссии. М., 1995. С. 310 - 314; Халдеев Л.С. Судья в уголовном процессе: Практическое пособие. М.: Юрайт, 2000. С. 123–125 и др.

суде свою версию деяния, в совершении которого обвиняется его подзащитный. К сожалению, большая часть адвокатов, если участвует в деле по назначению следователя, дознавателя или суда, не проявляет должной активности ни на досудебных стадиях, ни в судебном заседании, перекладывая часть своей ответственности на плечи суда, забывая о том, что суд не имеет права принимать чью-либо сторону в процессе. Судебная коллегия Верховного Суда РФ в кассационных определениях не случайно обращает внимание на то, что «в обязанности суда с учетом конституционного принципа осуществления судопроизводства в России на основе состязательности сторон - сбор дополнительных доказательств не входит»³. Однако именно на факт пассивности суда в большинстве жалоб ссылаются осужденные.

Так, в кассационной жалобе осужденный Тучин просит об отмене приговора с направлением дела на доследование, ссылаясь на «односторонность, необъективность и неполноту следствия и судебного разбирательства». Указывает, что «свидетели Ефимова М. и Ильин в суде не допрошены, убийство Смирновой совершено им по личным мотивам, судебно-психиатрическая экспертиза в отношении его проведена формально»⁴. В кассационной жалобе осужденный Московец С.П. просит отменить приговор и дело направить на новое судебное разбирательство в связи с тем, что «предварительное и судебное следствие проведены с нарушением принципа всесторонности, объективности и полноты, суд не допросил свидетелей защиты»⁵. Осужденный Сергеев в кассационной жалобе ссылается на то, что «ряд свидетелей, показания которых имеют существенное значение, судом не допрошены»⁶. В кассационной жалобе осужденный Тятый просит приговор отменить, дело направить на новое рассмотрение в ином составе судей. Он считает, что «выводы суда не подтверждаются фактическими обстоятельствами по делу, не был допрошен ряд свидетелей, мер по обеспечению их явки в суд не принято, дополнительные свидетели допрошены с нарушением процессуального закона»⁷. В кассационных жалобах осужденный Голубев просит об отмене приговора, ссылаясь на то, что «все доказательства собраны с нарушениями уголовно-процессуального закона. В суде не были исследованы обстоятельства, о которых показывал Хнычков, подтверждая, что нападение ... совершили другие лица, не была проверена версия о совершении нападения другими лицами»⁸.

Несмотря на позицию законодателя, Конституционного и Верховного судов РФ, в регионах по-прежнему выносятся кассационные определения, отменяющие приговоры, содержащие в описательно-мотивировочной части критику проявленной судами неполноты судебного следствия.

На наш взгляд, данные примеры убедительно говорят о том, что всесторонность, полнота и объективность заслуживают обстоятельного обсуждения, однако не как требование, адресованное суду, ибо либеральная позиция, изложенная выше, все же убедительна и научна, т.к. на самом деле подтверждена внушительным эмпирическим материалом, а не только логическими умозаключениями. В ней, безусловно, заложено нравственное зерно, определяющее стремление привить практике, правовому сознанию лиц, облеченных властью, демократические ценности.

Важно понимать, что суд, обязанный в соответствии с законом обеспечивать своими активными действиями полноту и всесторонность установления обстоятельств уголовного дела, материалы которого формировались органами предварительного расследования, обладающими широким спектром процессуальных и оперативно-тактических возможностей представить в суд именно качественные и проверенные данные, будет невольно подчиняться общей для правоохранительных органов, представляющих исполнительную ветвь власти, цели – изобличению виновного. Это не просто нарушение принципа состязательности и ос-

³ Кассационное определение Верховного Суда РФ от 18 октября 2007 г. № 66-О07-52 // [Режим доступа]: Справ.-прав. сист. «КонсультантПлюс» по сост. на 01.10.2008 г.

⁴ Кассационное определение Верховного Суда РФ от 04.10.2006 г. № 84-О06-18 // [Режим доступа]: Справ.-прав. сист. «КонсультантПлюс» по сост. 01.10.2008 г.

⁵ Кассационное определение Верховного Суда РФ от 27.07.2005 г. № 56-О05-25 // [Режим доступа]: Справ.-прав. сист. «КонсультантПлюс» по сост. на 01.10.2008 г.

⁶ Кассационное определение Верховного Суда РФ от 12.02.2007 г. № 47-О06-103 // [Режим доступа]: Справ.-прав. сист. «КонсультантПлюс» по сост. на 01.10.2008 г.

⁷ Кассационное определение Верховного Суда РФ от 16.06.2004 г. № 14-О04-18 // [Режим доступа]: Справ.-прав. сист. «КонсультантПлюс» по сост. на 01.10.2008 г.

⁸ Кассационное определение Верховного Суда РФ от 10.04.2006 г. № 9-О05-75 СП // [Режим доступа]: Справ.-прав. сист. «КонсультантПлюс» по сост. на 01.10.2008 г.

нов демократизма уголовного судопроизводства, это уже нарушение конституционного принципа разделения властей (ст. 10 Конституции РФ), а также права гражданина на независимый и беспристрастный суд согласно ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод⁹.

Такая процессуальная деятельность суда, если он будет в нее вовлечен, может свидетельствовать не о желании законодателя обеспечить максимальное качество правосудия по уголовным делам, а о невольном признании неэффективности досудебного производства по делу, либо процессуальной деятельности адвоката-защитника, который по договору может получать за свой труд значительный гонорар. Поэтому отказ законодателя от правила, предусматривавшегося ст. 20 УПК РСФСР, по отношению к суду как участнику демократического, профессионально обеспеченного, состязательного уголовного процесса следует признать обоснованным.

В то же время из УПК РФ обосновано устранено такое основание отмены или изменения приговора, как неполнота и односторонность исследования правоприменителем обстоятельств уголовного дела, ранее содержащееся в п. 1 ст. 342 и ст. 343 УПК РСФСР. Учитывая, что обеспечение полноты и всесторонности обвинения и, следовательно, качества материалов уголовного дела, как нами установлено, – обязанность стороны обвинения, то суд в целях сохранения независимости и беспристрастности в рамках реализованной в уголовном судопроизводстве концепции разделения властей не может и не должен нести ответственность за одностороннее и неполное исследование обстоятельств совершенного преступления, а потому такое основание из УПК устранено.

Вместе с тем в гражданском, арбитражном и административном судопроизводствах такого отказа от исследуемой обязанности суда не могло произойти ввиду, условно говоря, «одноэтапности» процесса доказывания (нет как таковых досудебных стадий), присущего указанным видам судопроизводств, где в суде собственно впервые и формируются материалы дела, любым сведениям придается впервые статус доказательств, а свойство допустимости доказательств весьма эластично. Административный процесс, наоборот, как правило, лишен судебных стадий рассмотрения дела по существу, что также делает его «одноэтапным». Поэтому суд должен разделять ответственность за полноту и качество установленных обстоятельств дела. К тому же ни одна из сторон (за редким исключением, касающимся административного расследования, предусмотренного КоАП РФ), не имеет существенных властных полномочий, сопоставимых с полномочиями следователя, дознавателя или прокурора, осуществить собирание доказательств вне судебного разбирательства – в большинстве случаев требуется помощь суда.

Указанная проблема получила свое развитие и в процессуальной форме проверки законности и обоснованности приговоров. Очевидно, что до принятия поправок в июле 2003 года ч. 2 ст. 360 УПК РФ была явно неадекватна потребностям практики, ибо допускала возможность проверки приговора только в пределах апелляционной или кассационной жалобы либо представления, т.е. устраняла ревизионный порядок проверки судебных решений, предусматривавшийся УПК РСФСР. Таких ограничений не знает ч. 2 ст. 347 ГПК РФ, закрепляющая право суда в интересах законности проверить гражданское дело в полном объеме. Несколько в усеченном виде ревизионное начало присутствует и в АПК РФ, который в ч. 4 ст. 268 предусматривает обязанность суда апелляционной инстанции проверить дело в полном объеме при наличии соответствующей позиции одной из сторон, при этом ч. 5 ст. 268 обязывает суд во всяком случае проверить дело на предмет соблюдения процессуального порядка разбирательства и вынесения решения. Правило, аналогичное ч. 5 ст. 268, для кассационной проверки решений арбитражного суда предусмотрено ч. 2 ст. 286 АПК РФ. В этой связи с учетом специфики правила о недопустимости поворота к худшему 4 июля 2003 года ч. 2 ст. 360 была абсолютно справедливо дополнена указанием на обязанность суда проверить уголовное дело в отношении тех лиц, в отношении которых приговор не был обжалован, если будут установлены обстоятельства, которые касаются их интересов, если при этом не будет допущено ухудшения их положения.

Наконец, не следует забывать о том, что смешанная (публично-состязательная) форма уголовного процесса, предусмотренная действующим УПК РФ, как бы не трактовал состяза-

⁹ Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. // Собрание законодательства РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

тельность в своих постановлениях Конституционный Суд РФ, не создает и не должна создавать в силу системной разности целей сторон реального фактического равенства процессуальных функций обвинения и защиты, тем более в условиях закрытого предварительного расследования, «властелинами» которого являются руководитель следственного органа, прокурор, следователь и дознаватель, а выравнивание прав сторон на данной стадии процесса за счет предоставления защите пассивных, по мнению А.В. Смирнова, прав, формирование в досудебном производстве режима формально-юридического равенства, не меняет ситуацию и не превращает предварительное расследование в состязательную форму уголовного процесса¹⁰.

Поэтому именно здесь, на досудебных стадиях уголовного процесса, принцип всесторонности, полноты и объективности установления обстоятельств дела в сочетании с целями ведомственной деятельности, предусмотренными законодательством о милиции, прокуратуре, органах ФСБ и других правоохранительных органах, направленных на охрану прав личности в конечном счете, способен при наличии соответствующих критериев оценки и пересмотра процессуальных решений обеспечить законность уголовного преследования и правоприменительной практики в целом¹¹. На наш взгляд, указание в ст. 73 УПК РФ, что установлению подлежит и круг обстоятельств «в пользу обвиняемого», не может придать правоприменению необходимого вектора и решить проблему качества и полноты материалов, предоставляемых в суд органами, осуществляющими уголовное преследование. На данное обстоятельство обратили внимание и ученые в работах, посвященных организации уголовно-процессуальной деятельности на досудебных стадиях уголовного процесса¹², и Конституционный Суд РФ, указавший, что принцип состязательности, закрепленный ст. 15 УПК РФ, не означает односторонности функции обвинения и не исключает общих правоохранительных обязанностей органов прокуратуры и предварительного расследования, предусмотренных их ведомственным организационным законодательством, в том числе обеспечивать всесторонность, полноту и объективность деятельности по уголовному преследованию¹³.

На основании изложенного мы **предлагаем закрепить требование всесторонности, полноты и объективности установления обстоятельств совершенного преступления** не в качестве элемента единого для всех субъектов принципа оценки доказательств по внутреннему убеждению (как это сделано в АПК, ГПК и КоАП РФ), а в качестве во-первых, **общего условия предварительного расследования**, совокупность которых формулирует наиболее существенные требования, определяющие порядок предварительного расследования по всем, без изъятий, уголовным делам, внеся в УПК РФ статью соответствующего содержания; во-вторых, соответствующей **обязанности государственного обвинителя, внеся изменения в ч. 5 ст. 246 УПК РФ**.

Указанные нормы, на наш взгляд, не могут быть сформулированы в виде единого правового положения в Общей части УПК РФ, например, в виде принципа, т.к. всесторонность, полнота и объективность исследования обстоятельств уголовного дела – требование, адресованное исключительно государственной обвинительной власти, а принципы – основополагающие начала всего уголовного судопроизводства¹⁴. Нет места таким нормам и в ст. 15 УПК РФ, ибо состязательность заключена в разделении функций и не характеризует условия эффективности каждой из них для правосудия.

Весьма привлекательна для размещения анализируемого требования ст. 21 УПК РФ, формулирующая требование публичности, однако в науке никогда не предлагалось отожде-

¹⁰ Смирнов А.В. Реформы уголовной юстиции конца XX века и дискурсивная состязательность // Журнал российского права. 2001. № 12. С. 146.

¹¹ Лазарева В.А. Судебная власть и ее реализация в уголовном процессе. Самара, 1999. С. 117.

¹² Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности. М.: Изд-во «Экзамен», 2003. С. 66–67; Данышина Л.И. Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование в уголовном процессе России: Учеб. пособие. М.: Изд-во «Экзамен», 2003. С. 27–28; Лившиц Ю.Д., Доровских С.М. Вопросы принципа состязательности в стадии предварительного расследования // Следователь. 2002. № 8. С. 13–15.

¹³ Постановление Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // Российская газета. 2004. 7 июля.

¹⁴ Громов Н.А., Николайченко В.В. Принципы уголовного процесса, их понятие и система // Государство и право. 1997. № 7. С. 34; Гриненко А.В. Система принципов и цель производства по уголовному делу // Правоведение. 2000. № 6. С. 179–192.

ствлять исследуемые принципы, поэтому в УПК РСФСР ст. 3 и 20 существовали обособленно. Смысл публичности уголовного судопроизводства заключен в независимом от волеизъявления частных лиц инициировании деятельности по уголовному преследованию лиц, виновных в совершении преступления. Таким образом, трудно в одной статье совместить нормы, предусматривающие, с одной стороны, одностороннюю обязанность изобличать виновных и, с другой, – всесторонне, полно и объективно исследовать обстоятельства дела.

Кроме того, ст. 21 помещена в главу 3, посвященную институту уголовного преследования, однако ни закон, ни теория¹⁵ еще не определились ни в соотношении данной категории с «обвинением», ни с его содержанием, ни с моментом начала и окончания, ни с процессуальным периодом осуществления уголовного преследования. Всесторонней же должна быть всякая деятельность государственных органов власти со стороны обвинения – от возбуждения уголовного дела до исполнения вступившего в законную силу приговора.

Таким образом, указанные предложения по совершенствованию действующего УПК РФ позволят обеспечить и качество правосудия, и защиту прав потерпевших и не приведут суд к несвойственной ему ответственности за неполноту, односторонность и необъективность приговора.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гриненко, А.В. Система принципов и цель производства по уголовному делу // Правоведение. 2000. № 6.
2. Громов Н.А., Николаиченко В.В. Принципы уголовного процесса, их понятие и система / Н.А. Громов, // Государство и право. 1997. № 7.
3. Даньшина, Л.И. Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование в уголовном процессе России: учеб. пособие. М.: «Экзамен», 2003.
4. Еникеев З.Д. Механизм уголовного преследования: учеб. пособие. Уфа: БашГУ, 2002.
5. Еникеев З.Д. Уголовное преследование: учеб. пособие. Уфа: БашГУ, 2000.
6. Крюков В.Ф. Уголовное преследование как одно из проявлений уголовно-процессуальной функции обвинения (теоретические аспекты, проблемы практической реализации и пути их разрешения) // Научные труды. РАЮН. Вып. 4. В 3-х т. М.: издательская группа «Юрист», 2004. Т. 3.
9. Лазарева В.А. Судебная власть и уголовное судопроизводство // Государство и право. 2001. № 5.
10. Ларин А.М. Уголовный процесс России. Лекции-очерки / Под ред. проф. В.М. Савицкого. М.: БЕК, 1997.
11. Лебедев В.М. Судебная власть в современной России: проблемы становления и развития. СПб.: СПбГУ, ЮФ; Издательство «Лань», 2001.
12. Лившиц, Ю.Д., Доровских С.М. Вопросы принципа состязательности в стадии предварительного расследования // Следователь. 2002. № 8.
13. Пашин С.А. Проблемы доказательственного права. // В кн.: Судебная реформа: юридический профессионализм и проблемы юридического образования. Дискуссии. М., 1995.
14. Петрухин И.Л. Состязательность и правосудие // Государство и право. 1994. № 10.
15. Смирнов А.В. Реформы уголовной юстиции конца XX века и дискурсивная состязательность // Журнал российского права. 2001. № 12.
16. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М.: Наука, 1968. Т. 1.
17. Халдеев Л.С. Судья в уголовном процессе: практ. пособие. М.: Юрайт, 2000.
18. Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности. М.: «Экзамен», 2003.

Козявин Андрей Александрович

Юго-Западный государственный университет (г. Курск)
Кандидат юридических наук
Доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

Цуканова Екатерина Сергеевна

Юго-Западный государственный университет (г. Курск)
Студентка Юридического факультета
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

¹⁵ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М.: Наука, 1968. Т. 1. С. 194; Ларин А.М. Мельникова Э.Б., Савицкий В.М. Уголовный процесс России. Лекции-очерки / Под ред. проф. В.М. Савицкого. М.: БЕК, 1997. С. 156 – 160; Еникеев З.Д. Уголовное преследование: Учеб. пособие. Уфа: Изд-во БашГУ, 2000. С. 5–10; Еникеев З.Д. Механизм уголовного преследования: Учеб. пособие. Уфа: Изд-во БашГУ, 2002. 116 с.; Крюков В.Ф. Уголовное преследование как одно из проявлений уголовно-процессуальной функции обвинения (теоретические аспекты, проблемы практической реализации и пути их разрешения) // Научные труды. РАЮН. Выпуск 4: В 3-х т. М.: ИГ «Юрист», 2004. Т. 3. С. 142–146.

И.Н. ЧЕБОТАРЕВА, О.С. ПАШУТИНА

ПРОИЗВОДСТВО ПРАВОВОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РЕШЕНИЯ ПРОБЛЕМЫ

В настоящей статье рассматриваются дискуссионные вопросы возможности производства правовых экспертиз в уголовном процессе России. Обосновывается возможность использования юридических знаний в качестве специальных при производстве по уголовному делу в справочно-консультативной форме и в форме экспертного исследования.

Ключевые слова: правовая экспертиза, уголовный процесс, производство по уголовному делу.

In the present article debatable questions of possibility of manufacture of legal examinations in criminal trial of Russia are considered. Possibility of use of legal knowledge as special is proved by manufacture on criminal case in the inquiry-advisory form and in the form of expert research.

Key words: manufacture of legal examination, criminal trial.

На современном этапе развития российского общества, характеризуемого преобразованиями в социально-экономической, политической и иных сферах жизни, отмечается существенный рост нормативных правовых актов, регулирующих возникающие и существующие ныне правоотношения. Однако нельзя не признать, что современное законодательство далеко от совершенства: законы, в ряде случаев, отличаются двусмысленностью или даже многозначностью, а равным образом рассогласованностью как в рамках одной отрасли законодательства, так и на межотраслевом уровне¹.

Постоянное внесение изменений и дополнений в принятые законы² порождает трудности в их восприятии правоприменителем, делает невозможным владение достаточными научными познаниями во всех без исключения областях юриспруденции. Обладая глубокими знаниями в сфере уголовного и уголовно-процессуального права, органы расследования, прокуратуры и суда зачастую сталкиваются с трудностями при решении «узких» вопросов других отраслей права, находящихся в постоянной динамике. В условиях стремительного развития финансовых, кредитных, налоговых, гражданских и иных правоотношений, сопровождающегося принятием порой противоречащих друг другу законов, постановлений и иных нормативных актов, правоприменитель нередко оказывается не в состоянии ориентироваться во всех тонкостях обширного законодательства в степени, необходимой для полного, всестороннего и объективного установления истины по уголовному делу.³ В свою очередь это негативно сказывается на эффективности борьбы с преступностью, затрудняет в надлежащем объеме реализацию гарантий обеспечения и соблюдения прав граждан в уголовном судопроизводстве, нарушает принцип законности.

Сложившаяся ситуация обуславливает в научной литературе новый всплеск дискуссии, начатой еще в прошлом веке, о допустимости привлечения к производству расследования и рассмотрения уголовных дел научных работников или практиков из числа узких специалистов.

Проблема производства правовых экспертиз в уголовном процессе распадается на два основных вопроса: что следует понимать под данным исследованием, отвечает ли оно при-

¹ Гаухман Л. Нужна ли правовая экспертиза по уголовным делам // Законность. 2000. № 4. С. 21.

² В частности, с момента введения в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации 2001 г., было принято более 60-ти Федеральных законов, внесших в него изменения и дополнения, применительно к Уголовному кодексу 1996 г. – 80, действующим частям Гражданского кодекса – более 90.

³ Россинская Е.Р., Галяшина Е.И. Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2010. С. 10; Шмонин А.В. Понятие и содержание специальных познаний в уголовном процессе // Российский судья. 2002. № 11. С. 12; Белкин А.Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. М., 2005. С. 330-331.

знакам судебной экспертизы и, тем самым, возможно ли признание доказательственного значения результатов правовых экспертиз?

В доктрине можно выделить два основных подхода к определению понятия «правовая экспертиза». Сторонники первого под правовой экспертизой понимают обращение правоприменителя к ученым-специалистам в области гражданского, финансового, налогового и т.п. права в целях применения уголовно-правовых норм с бланкетными диспозициями.⁴ Другие исследователи ее содержание определяют как случаи обращения в ходе производства по уголовному делу к видным ученым в области уголовного и уголовно-процессуального права в сложных случаях квалификации деяния,⁵ при возникновении спорных вопросов применения закона. По нашему мнению данные определения в своей совокупности в полной мере раскрывают сущность изучаемого исследования, в рамках которого анализируются различные варианты применения материального и процессуального права, позволяют очертить рамки его предмета, исключают из перечня правовых экспертиз, исследования, объектом которых являются содержащиеся в нормативно-правовых актах сведения специального характера. Представляется, что «правовые» экспертизы в достаточной мере обладают такими необходимыми признаками судебной экспертизы, как проведение исследования в целях установления обстоятельств, имеющих значение для дела и использование специальных знаний.

Обстоятельства, имеющие значение для дела, должны устанавливаться экспертом на основе проведенного им исследования. В случаях, когда вопросы, хотя и носят специальный характер, входят в компетенцию определенных специалистов, но не требуют для своего разрешения проведения исследований, экспертиза проводиться не должна. Но именно то, что назначение правовой экспертизы связывается не с неумением правоприменителя найти нужный закон, а с необходимостью разъяснения положений нормативного акта в целях дальнейшего правильного принятия решения по уголовному делу, и предопределяет наш вывод о наличии в правовой экспертизе данного признака. Выводы по поставленным следователем или судом правовым вопросам эксперт в данных случаях формулирует именно на основе проведенного исследования нормативных актов, предполагающих их детальное изучение и, в ряде случаев, сопоставление с иными законами и подзаконными актами.

Любая судебная экспертиза проводится лишь в случаях, когда для установления определенных обстоятельств (фактов) необходимы специальные знания. В этой связи противники возможного законодательного разрешения производства правовых экспертиз указывают, что юридические знания (профессиональные знания, которыми субъект доказывания должен обладать априори), не могут рассматриваться в качестве таковых.⁶ Юридический анализ обстоятельств дела - исключительная прерогатива правосудия, поэтому следует выносить за рамки понятия «специальных» знания юридические, правовые, хотя, по своей сути, в общем смысле они также являются результатом особой профессиональной подготовки. На наш взгляд данная позиция в большей степени обязана своим существованием ранее много лет господствующей в процессуальном законодательстве презумпции «судьи знают право», что нашло отражение и в ныне действующем постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 16 марта 1971 г. «О судебной экспертизе по уголовным делам». Согласно разъяснениям Пленума, «суды не должны допускать постановку перед экспертом правовых вопросов, не вхо-

⁴ Гаухман Л. Указ. соч. С. 24.

⁵ Кудрявцева А., Лившиц Ю. Доказательственное значение «правовых» экспертиз в уголовном процессе // Российская юстиция. 2003. № 1. С. 36.

⁶ Треушников М.К. Судебные доказательства. М., 1997. С. 269; Орлов Ю.К. Заключение эксперта и его оценка (по уголовным делам). М., 1995. С. 7; Эйсман А.А. Заключение эксперта (структура и научное обоснование). М., 1967. С. 91.

дящих в его компетенцию...»⁷ Действительно, поскольку в данном пункте говорится обо всех экспертах, без каких-либо исключений, логично заключить, что никакой эксперт не может обладать компетенцией в области права.⁸ Однако заметим, что данное постановление выносилось почти 40 лет назад применительно к статье 78 УПК РСФСР, содержавшей положение о том, что «экспертиза назначается в случаях, когда при производстве дознания, следствия и при судебном разбирательстве необходимы специальные знания в науке, технике, искусстве или ремесле». Но соответствует ли это современному состоянию правоприменительной практики? Не возникает ли необходимость пересмотра данной точки зрения на роль правовой экспертизы при производстве по уголовным делам? В настоящее время подход Пленума к рассматриваемой проблеме однозначно следует признать устаревшим: процессы дифференциации научного знания не обошли стороной юридические науки, право изменяется и развивается по мере развития общества и государства.⁹

В настоящее время в научной литературе термин «специальные знания» исследователи справедливо определяют в целом как объективно существующие сведения, накопленные по данному конкретному предмету и не зависящие от субъекта, ими владеющего.¹⁰ Данный подход вполне согласуется с действующим уголовно-процессуальным законодательством, так как в УПК РФ не содержится указания на то, какие именно специальные знания могут быть использованы при производстве судебной экспертизы. Таким образом, мы можем констатировать тот факт, что правовых препятствий для использования юридических знаний в сфере уголовного судопроизводства не существует.

Положительное решение вопроса об отнесении юридических знаний к специальным имеется и в практике рассмотрения дел в Конституционном Суде Российской Федерации. В соответствии со ст. 63 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. (в ред. от 02.06. 2009 г.) № 1-ФКЗ «О Конституционном суде Российской Федерации» в заседание Конституционного Суда Российской Федерации может быть вызвано в качестве эксперта лицо, обладающее специальными познаниями по вопросам, касающимся рассматриваемого дела. Вопросы, по которым экспертом должно быть дано заключение, определяются судьей-докладчиком либо Конституционным Судом Российской Федерации.¹¹ При этом эксперт перед выступлением приводится к присяге и предупреждается об ответственности за дачу заведомо ложных заключений. В соответствии с тем, что в данном положении закона четко не оговаривается перечень специальных знаний, в Конституционный Суд нередко в качестве экспертов вызываются доктора и кандидаты юридических наук, перед которыми ставятся на разрешение вопросы, касающиеся толкования и применения норм материального и процессуального права.

В то же время Федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» (в ред. ФЗ от 28.06. 2009 № 124-ФЗ) продолжает традиции советского законодательства. Статья 2 этого Федерального закона в качестве задач государственной судебно-экспертной деятельности называет оказание содействия судам, судьям, органам дознания, лицам, производящим дознание, следователям в установлении обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу, посредством

⁷ Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 16 марта 1971г. «О судебной экспертизе по уголовным делам» // Сборник Постановлений Пленума Верховного Суда СССР (1924-1986 гг.). М., 1989. С. 257.

⁸ Яни П. Правовая экспертиза в уголовном деле // Законность. 2001. № 9. С. 23.

⁹ Россинская Е.Р., Галяшина Е.И. Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2010. С. 10.

¹⁰ Орлов Ю.К. Судебная экспертиза как средство доказывания в уголовном судопроизводстве. М., 2005. С. 12; Россинская Е.Р., Галяшина Е.И., Зинин А.М. Теория судебной экспертизы: учебник / под ред. Е.Р. Россинской. М., 2009. С. 10.

¹¹ Федеральный конституционный закон «О Конституционном суде Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1994. № 13. Ст. 1447.

разрешения вопросов, требующих специальных знаний в области науки, техники, искусства или ремесла.¹² Следует заметить, что данный закон регулирует исключительно деятельность государственных судебно-экспертных учреждений в процессе производства судебной экспертизы, поэтому для производства экспертизы, требующей юридических знаний, негосударственным экспертным учреждением препятствий нет. В то же время налицо правовая коллизия, которая требует устранения, на наш взгляд, путем приведения статьи 2 вышеназванного Федерального закона в соответствии с УПК РФ.

Негативное отношение к возможности производства правовых экспертиз в уголовном процессе связано и с тем, что, как отмечают исследователи, правильное самостоятельное толкование и применение норм права составляет существенную часть деятельности следователей, прокуроров, судей и применение законодательных норм должно, частности, базироваться на их правовых познаниях.¹³ По мнению П. Яни сложно «...признать допустимым перекладывание с правоприменителя обязанности по анализу нормативного материала на плечи такого же, как и он, юриста, пусть и глубоко «специализированного» в той или иной области юриспруденции».¹⁴ В возможности производства правовых экспертиз авторы видят и «смещение» функций правоприменителя и эксперта, опасность того, что следователи и судьи могут переложить обязанность доказывания на экспертов в области права.¹⁵

Но, во-первых, как мы уже отмечали, в современных условиях развития законодательства даже юристу с самой высокой квалификацией невозможно знать всю нормативную базу, все изменения, внесенные в нее. Эффективность применения закона в современных условиях становится нереальной без помощи специалистов – ученых и опытных практических работников, специализирующихся в конкретных отраслях законодательства. Именно специалисты, осуществляющие научную или практическую деятельность в сфере соответствующего правового института, способны, в случае их привлечения к проведению правовых экспертиз, существенно повысить эффективность применения закона: они в наибольшей степени осведомлены в комплексе норм, составляющих тот или иной институт, вносимых изменениях и дополнениях, тонкостях их анализа и применения на практике.

Во-вторых, высказанные опасения представляются не вполне обоснованным в связи с тем, что заключение эксперта не имеет заранее установленной силы, высказанное экспертом мнение по поставленным перед ним вопросам не является обязательным для следователя или суда. При этом презюмировать ненадлежащее выполнение правоприменителем своих профессиональных обязанностей – не корректно по отношению к тем, кто наоборот стремится при расследовании и рассмотрении уголовного дела в полном объеме надлежаще ответить на вопрос о виновности или невиновности лица, осуществлять возложенные на него обязанности в строгом соответствии с законом.

Обращение к мнению видных ученых-правоведов для решения вопросов правового характера далеко не редкость в российском судопроизводстве и инициируется как стороной обвинения, так и защиты. Вопрос о доказательственном значении данного ими письменного заключения по конкретному уголовному делу (особенно полученного стороной защиты) являет-

¹² Федеральный Закон РФ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» // Собрание законодательства. 2001. № 23. Ст. 2291.

¹³ Корухов Ю. Допустимы ли правовые и юридические экспертизы в уголовном процессе // Законность. 2000. № 1. С. 39.

¹⁴ Яни П. Указ. соч. С. 23.

¹⁵ Аверьянова Т.В. Судебная экспертиза: Курс общей теории. М., 2006. С. 185-187; Кудрявцева А., Лившиц Ю. Указ. соч. С. 37-38.

ся сам по себе остро обсуждаемым в юридической литературе¹⁶ и не нашедшим однозначного ответа на практике. Поэтому чаще всего данный документ не имеет процессуального статуса и его содержание переносится адвокатом, следователем или судьей в соответствующие процессуальные документы уже от собственного имени, - на это обращают внимание и исследователи данного вопроса.¹⁷ Примером тому может быть рассмотренное в 2006 г. в Курском областном суде уголовное дело по обвинению одного из адвокатов адвокатской палаты Курской области в фальсификации доказательств. Подсудимым был направлен запрос на кафедру уголовно-процессуального права Московской государственной юридической академии. В запросе содержалась просьба дать ответ на ряд вопросов, в частности, о том, является ли результат опроса лица с его согласия, оформленный в письменном виде адвокатом и приобретенный следователем к материалам уголовного дела, допустимым доказательством. В заключении, подготовленном заведующей кафедрой уголовно-процессуального права, доктором юридических наук, профессором П.А. Лупинской, содержался отрицательный ответ на этот вопрос, с чем, фактически, совпала и позиция суда. В приговоре использовалась аргументация и формулировки данного заключения без непосредственной ссылки на него.¹⁸

Признавая возможность обращения правоприменителем при возникновении сложных вопросов к узким специалистам в области права, ряд исследователей все же оговаривают, что полученная информация не должна носить процессуальный характер,¹⁹ что это лишь консультация по правовым вопросам,²⁰ акт доктринального толкования.²¹ На наш взгляд такой подход может быть обоснован лишь в случае, когда, например, осуществляется справочно-консультационная деятельность специалиста в форме даче консультаций адвокатам по разъяснению отдельных положений закона (сущности терминов и т.п.) без их исследования. Но во многих случаях просто консультации с использованием юридических знаний бывает недостаточно и требуется именно исследование нормативной базы для правильного разрешения конкретных правовых вопросов, когда специалист в конкретной отрасли права не объясняет уже имеющийся факт, а добывает новый, дает ему профессиональную оценку, которая и составляет содержание его заключения. Бесспорно, что в данных случаях, заключение эксперта не может быть подменено никакими другими доказательствами.²²

Суммируя изложенное, мы можем констатировать, что в настоящее время, в целях обеспечения единства практики применения норм различных отраслей права, назрела необходимость законодательного разрешения на производство правовых экспертиз в уголовном процессе, когда для установления истины по уголовному делу необходимо обращение к узким специалистам в области права. В тоже время сторонники производства экспертиз данного вида отмечают, что вопросы, ставящиеся перед экспертом, не должны умалять самостоятельность правоприменителя. В частности, перед сведущим лицом не должны ставиться вопросы о виновности лиц, привлекаемых к уголовной ответственности, уголовно-правовой квалификации, совершенных ими деяний (*хотя позиция в данной части на наш взгляд спорна: если исследование вызвано необходимостью применения бланкетной нормы УК РФ, эксперт неизменно будет вмешиваться в вопросы квалификации – от авт.*), юридической судьбы уголовного дела

¹⁶ Божьев В. Изменение УПК не всегда средство его совершенствования // Законность. 2005. № 8. С. 2-6; Шейфер С.А. Роль защиты в формулировании доказательственной базы по уголовному делу // Государство и право. 2006. № 7. С. 59-65; Темираев О. Компетенция специалиста // Законность. 2005. № 6. С. 39-40.

¹⁷ Шмонин А.В. Указ. соч. С. 12.

¹⁸ Архив Курского областного суда. Курск, 2006. Дело № 2-4-06.

¹⁹ Кудрявцева А., Лившиц Ю. С. Указ. соч. С. 38.

²⁰ Аверьянова Т.В. Указ. соч. С. 189.

²¹ Яни П. Указ. соч. С. 23-24.

²² Россинская Е.Р., Галяшина Е.И. Указ. соч. С. 18.

(например, возможности прекращения уголовного преследования по реабилитирующим основаниям), применения норм уголовного закона, исключая наказание.²³

В заключение необходимо добавить, что в пользу того, что перед экспертом нельзя ставить правовые вопросы, исследователи приводят и следующие положения: «правовая» экспертиза сугубо оценочна и не может соответствовать критерию достоверности, в процессе расследования невозможно будет оценить два взаимоисключающих вывода, крайне затруднительным будет являться определение компетенции эксперта и т.п. Несомненно, аргументы весьма весомы и поэтому такие экспертизы, должны иметь четко разработанные задачи, предмет и объекты, методы и методики исследования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Аверьянова Т.В. Судебная экспертиза: Курс общей теории. М., 2006.
2. Балакшин В. Заключение эксперта как средство доказывания по уголовному делу // Законность. 1999. № 1.
3. Белкин А.Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. М., 2005.
4. Божьев В. Изменение УПК не всегда средство его совершенствования // Законность. 2005. № 8.
5. Гаухман Л. Нужна ли правовая экспертиза по уголовным делам // Законность. 2000. № 4.
6. Жариков Ю.С. Юридическая экспертиза, как способ обеспечения законности уголовно-правового регулирования [Электронный ресурс] // URL: <http://kraspubl.ru> Дата обращения: 29 апреля 2010г.
7. Корухов Ю. Допустимы ли правовые и юридические экспертизы в уголовном процессе // Законность. 2000. № 1.
8. Кудрявцева, А., Лившиц Ю. Доказательственное значение «правовых» экспертиз в уголовном процессе // Российская юстиция. 2003. № 1.
9. Орлов Ю.К. Судебная экспертиза как средство доказывания в уголовном судопроизводстве. М., 2005. С.12
10. Россинская Е.Р., Галяшина Е.И. Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2010.
11. Темираев О. Компетенция специалиста // Законность. 2005. № 6.
12. Треушников М.К. Судебные доказательства. М., 1997.
13. Шейфер С.А. Роль защиты в формулировании доказательственной базы по уголовному делу // Государство и право. 2006. № 7.
14. Шмонин А.В. Понятие и содержание специальных познаний в уголовном процессе // Российский судья. 2002. № 11.
15. Яни П. Правовая экспертиза в уголовном деле // Законность. 2001. № 9.

Чеботарева Ирина Николаевна

Юго-Западный государственный университет
Кандидат юридических наук, доцент
Доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

Пашутина Олеся Сергеевна

Юго-Западный государственный университет
Кандидат юридических наук
Старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

²³ Жариков Ю.С. Юридическая экспертиза, как способ обеспечения законности уголовно-правового регулирования // URL: <http://kraspubl.ru> Дата обращения: 29 апреля 2010г.; Балакшин В. Заключение эксперта как средство доказывания по уголовному делу // Законность. 1999. № 1. С. 21.

СОВЕЩАНИЕ

заведующих кафедрами конституционного и муниципального права 11 февраля 2011 года в Московской государственной юридической академии им. О.Е.Кутафина

11 февраля 2011 года в Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина состоялось совещание заведующих кафедрами конституционного и муниципального права. В качестве организатора совещания выступила кафедра конституционного и муниципального права Российской Федерации Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина (и.о. заведующего кафедрой – проф. **В.И. Фадеев**).

Открыл совещание ректор Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина, проф. **В.В. Блажеев**. С информацией о работе экспертного совета ВАК РФ выступил первый проректор – проректор по научной работе Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина, председатель экспертного совета ВАК РФ, проф. **И.М. Мацкевич**.

Заслушав информацию зам. председателя Совета УМО по юридическому образованию вузов России доц. **А.А. Свистунова**, участники совещания поддержали инициативу обновления состава и руководящих органов секции по конституционному и муниципальному праву УМО по юридическому образованию. В качестве сопредседателей секции рекомендованы проф. **С.А. Авакьян** (заведующий кафедрой конституционного и муниципального права МГУ им. М.В.Ломоносова) и проф. **В.И. Фадеев** (и.о. заведующего кафедрой конституционного и муниципального права Российской Федерации Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина).

В состав бюро секции вошли: проф. **Н.С. Бондарь** (заведующий кафедрой муниципального права и природоохранного законодательства юридического факультета Южного федерального университета); проф. **В.Т. Кабышев** (заведующий кафедрой конституционного и международного права Саратовской государственной академии права); проф. **С.Д. Князев** (заведующий кафедрой государственного и административного права юридического института Дальневосточного федерального университета); проф. **К.Н. Княгинин** (заведующий кафедрой конституционного, административного и муниципального права юридического института Сибирского федерального университета); проф. **М.С. Саликов** (заведующий кафедрой конституционного права Уральской государственной юридической академии); проф. **Н.А. Щевелева** (заведующая кафедрой государственного и административного права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета).

Кроме того, членами секции по конституционному и муниципальному праву УМО по юридическому образованию вузов России стали: от Пятигорского государственного лингвистического университета – проф. И.А. Алексеев; от Тверского государственного университета – проф. Н.А. Антонова; от Дальневосточного федерального университета – проф. К.В. Арановский; от Государственного университета – учебно-научно-производственного комплекса – проф. П.А. Астафичев; от РГТЭУ – проф. С.Н. Бабурин; от Томского государственного университета – проф. А.М. Барнашов; от Российской академии государственной службы при Президенте РФ – проф. И.Н. Барциц; от Российской правовой академии Министерства юстиции РФ – проф. Р.Ч. Бондарчук; от Московского гуманитарного университета – проф. О.Н.Булаков; от ПМЮИ – проф. М.В. Варлен; от Поволжской академии государственной службы – проф. Д.С. Велиева; от Российской правовой академии Министерства юстиции РФ – проф. В.А.Виноградов; от Российской академии правосудия – проф. Н.В. Витрук; от Курского государственного университета – проф. Е.Н. Воронов; от РУДН – проф. В.В. Гребенников; от КубГУ – проф. Р.М. Дзидзоев; от Мордовского государственного университета имени Н.П. Огарева – проф. И.Г. Дудко; от Елецкого государственного университета имени И.А. Бунина – проф. В.Г. Ермаков; от Академии управления МВД – проф. Ю.В. Земсков; от Воронежского государственного университета – проф. Т.Д. Зражевская; от Курского госу-

дарственного университета – проф. Т.Н. Ильина; от Саратовского государственного университета имени Н.Г. Чернышевского – проф. Г.Н. Комкова; от Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского – проф. А.Н. Костюков; от Пермского государственного университета – проф. В.А. Кочев; от Сибирской академии государственной службы – проф. И.А. Кравец; от Государственного университета – высшей школы экономики – проф. М.А. Краснов; от Тверского государственного университета – проф. В.И. Крусс; от Челябинского государственного университета – проф. В.А. Лебедев; от Хабаровской государственной академии экономики и права – проф. Ю.Н. Лебедева; от МГИМО – проф. Ю.И. Лейбо; от Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов – проф. А.А. Ливеровский; от Тихоокеанского государственного университета – проф. А.П. Лончаков; от Московского государственного университета культуры и искусств – проф. А.П. Любимов; от Дагестанского государственного университета – проф. Ш.Б. Магомедов; от Архангельского института права и предпринимательства – проф. А.Ф. Малый; от Удмуртского государственного университета – проф. М.А. Мокшина; от Ставропольского государственного университета – проф. И.В. Мухачев; от Алтайского государственного университета – проф. В.В. Невинский; от Государственного университета управления – проф. С.И. Некрасов; от Российской академии правосудия – проф. Л.А. Нудненко; от Южного федерального университета – проф. Ж.И. Овсепян; от Дагестанского государственного университета – проф. Д.Ш. Пирбудагова; от Московского городского университета управления Правительства Москвы – проф. А.Н. Писарев; от Самарского государственного университета – проф. В.В. Полянский; от Московского университета МВД – проф. А.С. Прудников; от Санкт-Петербургского государственного политехнического университета – проф. В.В. Пылин; от Пензенского государственного университета – проф. Г.В. Сенцов; от журнала «Сравнительное конституционное обозрение» – проф. О.Б. Сидорович; от РГСУ – проф. Ю.И. Скуратов; от МГЮА – Б.А. Страшун; от Московской академии предпринимательства при Правительстве Москвы – проф. В.В. Таболин; от Северо-Кавказской академии государственной службы – проф. Л.А. Тхабисимова; от Московского городского педагогического университета – проф. А.Ю. Царев; от Тюменского государственного университета – проф. Г.Н. Чеботарев; от МЭСИ – проф. Н.М. Чепурнова; от Сибирского федерального университета – проф. Л.А. Шарнина; от Иркутского государственного университета – проф. С.И. Шишкин.

А.А. Свистунов также выступил с информацией о разработке примерной основной образовательной программы по направлению подготовки «юриспруденция» (бакалавриат). Тему продолжил проф. В.И. Фадеев, который подробно остановился на проблеме разработки примерных рабочих программ по конституционному и муниципальному праву.

Обзор практики подготовки и реализации магистерских программ в Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина был дан начальником УМУ, доц. **Л.А. Петручак**. Опыт использования интерактивных методов преподавания конституционного и муниципального права поделилась проф. **С.В. Нарутто**. С информацией о балльно-рейтинговой системе измерения и оценки образовательной деятельности студентов выступил начальник отдела УМУ, доц. **Е.Н. Дорошенко**.

Совещание завершилось широкой научной дискуссией по проблемам конституционализма, преподавания конституционного и муниципального права. Участники форума сошлись во мнении о необходимости более активного сотрудничества и взаимодействия представителей конституционно-правовой науки современной России.

Уважаемые авторы!

Просим Вас ознакомиться с основными требованиями к оформлению научных статей

- Представляемый материал должен быть **оригинальным, не опубликованным ранее** в других печатных изданиях.
- Объем материала, предлагаемого к публикации, измеряется страницами текста на листах **формата А4** и содержит от **4 до 9 страниц**; все страницы рукописи должны иметь сплошную нумерацию.
- Статья должна быть набрана шрифтом Times New Roman, размер 12 pt с одинарным интервалом, текст выравнивается по ширине; абзацный отступ - 1,25 см, правое поле - 2 см, левое поле - 2 см, поля внизу и сверху - 2 см.
- Статья предоставляется в **1 экземпляре** на бумажном носителе и в электронном виде (по электронной почте или на любом электронном носителе).
- В одном сборнике может быть опубликована только **одна статья одного автора**, включая соавторство.
- **Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается.**
- Если статья возвращается автору на доработку, исправленный вариант следует прислать в редакцию повторно, приложив письмо с ответами на замечания рецензента. Доработанный вариант статьи рецензируется и рассматривается редакционной коллегией вновь. Датой представления материала считается дата поступления в редакцию окончательного варианта исправленной статьи.
- Аннотации всех публикуемых материалов, ключевые слова, информация об авторах, списки литературы будут находиться в свободном доступе на сайте соответствующего журнала и на сайте Российской научной электронной библиотеки - РУНЭБ (Российский индекс научного цитирования).

В тексте статьи не рекомендуется применять:

- обороты разговорной речи, техницизмы, профессионализмы;
- для одного и того же понятия различные научные термины, близкие по смыслу (синонимы), а также иностранные слова и термины при наличии равнозначных слов и терминов в русском языке;
- произвольные словообразования;
- сокращения слов, кроме установленных правилами русской орфографии, соответствующими стандартами.
- Сокращения и аббревиатуры должны расшифровываться по месту первого упоминания (вхождения) в тексте статьи.

Обязательные элементы:

- **заглавие (на русском и английском языке)** публикуемого материала - должно быть точным и емким, слова, входящие в заглавие, должны быть ясными сами по себе, а не только в контексте; следует избегать сложных синтаксических конструкций, новых словообразований и терминов, а также слов узкопрофессионального и местного значения;
- **аннотация (на русском и английском языке)** - описывает цели и задачи проведенного исследования, а также возможности его практического применения, указывает, что нового несет в себе материал; рекомендуемый средний объем - 500 печатных знаков;
- **ключевые слова (на русском и английском языке)** - это текстовые метки, по которым можно найти статью при поиске и определить предметную область текста; обычно их выбирают из текста публикуемого материала, достаточно 5-10 ключевых слов.
- **список литературы**, на которую автор ссылается в тексте статьи.

С полной версией требований к оформлению научных статей Вы можете ознакомиться на сайте www.ostu.ru.

Адрес учредителя

Федеральное государственное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Государственный университет – учебно-научно-производственный комплекс»
302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 29
Тел. (4862) 42-00-24
Факс (4862) 41-66-84
www.ostu.ru
E-mail: unpk@ostu.ru

Адрес редакции

Федеральное государственное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Государственный университет – учебно-научно-производственный комплекс»
302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 40
(4862) 41-98-07
www.ostu.ru
E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,
nmu@ostu.ru

Технический редактор М.А. Черных
Компьютерная верстка М.А. Черных

Подписано в печать 21.03.2011 г.
Формат 60x88 1/8. Усл. печ. л. 8
Тираж 600 экз.
Заказ № _____