

Московский государственный университет им. М. В. Ломоносова
Московский государственный институт международных
отношений (университет) МИД России
Государственный университет управления

ПРАВОВЕДЕНИЕ

Учебник

*Под общей редакцией
доктора юридических наук В. А. Козбаненко*

Издание третье

*Рекомендовано
Министерством образования
Российской Федерации в качестве
учебника для студентов высших учебных заведений,
обучающихся по неюридическим специальностям*

Издательско-торговая корпорация «Дашков и К°»
Москва, 2006

УДК 340
ББК 67
П68

Редакционная коллегия:

- В. А. Козбаненко* — председатель, д. ю. н., профессор МГИМО(У) МИД России;
Е. В. Охотский — заместитель председателя, д. с. н., профессор; заведующий кафедрой государственного управления и права МГИМО(У) МИД России;
А. Г. Барабагиев — заместитель председателя, д. ф. н., профессор, заслуженный профессор МГУ им. М. В. Ломоносова;
В. И. Качалов — заместитель председателя, к. ю. н., доцент;
С. М. Зубарев — ответственный секретарь, к. ю. н., доцент.

Рецензенты:

*Кафедра государственного строительства
и права РАГС при Президенте РФ;*
Соковых Ю. Ю., — заместитель руководителя юридического департамента Министерства финансов РФ, д. ю. н., доцент.

Правоведение: Учебник / Под общей ред. В. А. Козбаненко. — 3-е изд. — М.: Издательско-торговая корпорация «Дашков и К^о», 2006. — 1072 с.

ISBN 5-94798-848-8

Данный учебник — фундаментальное изложение юридических знаний по основам российского права и государства. В нем освещаются как общетеоретические проблемы государства и права, так и основы важнейших отраслей права: конституционного, административного, гражданского, трудового, уголовного и других, а также отраслевые особенности российского права, в том числе процессуального, его взаимодействие с международным. Учебник подготовлен коллективом преподавателей ведущих вузов Российской Федерации.

Для студентов, бакалавров и магистрантов неюридических специальностей гуманитарных и технических вузов, а также абитуриентов, поступающих на юридические факультеты университетов и других учебных заведений. Может быть полезен руководителям, менеджерам и работникам организаций, учреждений и предприятий, предпринимателям, служащим государственных и муниципальных органов, всем гражданам, желающим постигнуть основы правовых знаний.

ISBN 5-94798-848-8

© Козбаненко В. А., идея—структура—
общая научная редакция, 2005
© Коллектив авторов, 3-е изд. 2005

Авторский коллектив:

Алескеров С. И. — к. ю. н. (§ 7—12 гл. 21).

Бауманов С. С. — к. ф. н., доцент (§ 1—4 гл. 25, разд. IX).

Вишнякова И. Н. — к. ю. н., доцент (разд. I; § 5—7 гл. 25).

Горбачев А. Н. — к. ю. н., доцент (гл. 26, 27).

Ефремова Н. Н. — к. ю. н., доцент (разд II).

Зубарев С. М. — к. ю. н., доцент (гл. 29; § 3 гл. 30).

Качалов В. И. — к. ю. н., доцент (гл. 7, 24, 28).

Качалова О. В. — к. ю. н., доцент (гл. 8—10; § 1, 2 гл. 30).

Козбаненко В. А. — д. ю. н., доцент (предисловие, разд. III, гл. 16, разд. VI).

Матвеев И. В. — к. ю. н. (гл. 22, 23).

Некрасов С. И. — к. ю. н., доцент (гл. 11—15).

Попов В. В. — к. ю. н. (§ 1—6 гл. 21).

Ясюнас В. А. — к. ю. н., доцент (разд. VIII).

СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие	13
--------------------------	-----------

Часть I **ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА** **И ПРАВА**

Раздел I. ВСЕОБЩАЯ ИСТОРИЯ **ГОСУДАРСТВА И ПРАВА**

Глава 1. Предмет, методология и периодизация всеобщей истории государства и права.....	18
§ 1. Предмет и методология познания истории государства и права зарубежных стран.....	18
§ 2. Периодизация всеобщей истории государства и права.....	22
Глава 2. Основные периоды и тенденции всеобщей истории государства и права.....	24
§ 1. Рабовладельческое государство. Государство и право Древнего Востока.....	24
§ 2. Государство и право Древней Греции и Рима.....	27
§ 3. Государство и право периода феодализма.....	31
§ 4. Новое время: основные черты государства и права.....	39
§ 5. Новейшая история государства и права.....	50

Раздел II. ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА **И ПРАВА РОССИИ**

Глава 3. Предмет, методы, периодизация отечественной истории государства и права как отрасли юридической науки и учебной дисциплины.....	61
---	-----------

Глава 4. Основные периоды и тенденции истории государства и права России.....	63
§ 1. Основные концепции происхождения древнерусской государственности.....	63
§ 2. Развитие формы российского государства и права в период монархии.....	65
§ 3. Развитие формы отечественного государства и права в период республики.....	80

Часть II

ОБЩАЯ ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Раздел III. ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА

Глава 5. Понятие и сущность государства.....	85
§ 1. Понятие и признаки государства.....	85
§ 2. Теории происхождения государства.....	93
§ 3. Функции государства.....	101
§ 4. Государственный аппарат и механизм государства.....	125
Глава 6. Формы государства.....	130
§ 1. Типология государств.....	130
§ 2. Форма государственного правления.....	133
§ 3. Форма государственного устройства.....	139
§ 4. Форма политического и государственного режима.....	144

Раздел IV. ТЕОРИЯ ПРАВА

Глава 7. Понятие, сущность и социальная ценность права.....	147
§ 1. Понятие права и его принципы.....	147
§ 2. Место и функции права в системе социальных норм.....	153
§ 3. Структура и виды правовых норм.....	156
§ 4. Толкование норм права.....	159
Глава 8. Форма и система права.....	166
§ 1. Источники права: понятие и виды.....	166
§ 2. Нормативно-правовой акт как источник права.....	168
§ 3. Система права.....	172

Глава 9. Правоотношения.....	176
§ 1. Понятие, структура и виды правоотношений.....	176
§ 2. Субъекты правоотношений.....	181
§ 3. Юридические факты и их значение.....	186
Глава 10. Правонарушение и юридическая ответственность.....	189
§ 1. Правомерное поведение и правонарушение.....	189
§ 2. Состав и виды правонарушений.....	193
§ 3. Юридическая ответственность: понятие, основание, виды.....	196

Часть III
ОСНОВЫ ГОСУДАРСТВА
И ПРАВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Раздел V. КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ
ГОСУДАРСТВЕННОЙ ОРГАНИЗАЦИИ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Глава 11. Конституционное право — ведущая отрасль российского права.....	200
§ 1. Понятие, предмет и метод конституционного права, его место в системе права Российской Федерации.....	200
§ 2. Источники конституционного права.....	204
§ 3. Конституция РФ: понятие, сущность, юридические свойства.....	214
§ 4. Структура Конституции РФ и система конституционного права России.....	221
Глава 12. Основы конституционного строя Российской Федерации.....	226
§ 1. Понятие конституционного строя и его основ.....	226
§ 2. Конституционные характеристики российского государства.....	229
§ 3. Экономические и политические основы конституционного строя.....	236
Глава 13. Конституционно-правовой статус личности.....	246
§ 1. Понятие и сущность прав и свобод человека и гражданина.....	246

§ 2. Классификация прав и свобод человека и гражданина.....	249
§ 3. Конституционные обязанности человека и гражданина.....	257
§ 4. Гарантии прав и свобод человека и гражданина.....	260
§ 5. Институт гражданства в Российской Федерации.....	266
Глава 14. Федеративное устройство России.....	283
§ 1. Конституционно-правовой статус Российской Федерации.....	285
§ 2. Конституционно-правовой статус субъектов Российской Федерации.....	287
§ 3. Разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти ее субъектов.....	297
§ 4. Состав федерации в России и конституционные основы его изменения.....	305
Глава 15. Конституционно-правовые основы осуществления публичной власти в Российской Федерации.....	313
§ 1. Понятие, сущность и формы осуществления публичной власти в Российской Федерации.....	313
§ 2. Прямая демократия, избирательное право и референдум в Российской Федерации.....	317
§ 3. Представительная демократия и парламентское право.....	326
Глава 16. Система органов государственной власти и органы местного самоуправления в Российской Федерации.....	330
§ 1. Система органов государственной власти в Российской Федерации: понятие и виды.....	330
§ 2. Президент Российской Федерации.....	342
§ 3. Федеральное Собрание — парламент Российской Федерации.....	349
§ 4. Правительство Российской Федерации.....	358
§ 5. Федеральные органы исполнительной власти.....	367
§ 6. Судебная система России.....	378
§ 7. Органы государственной власти субъектов Российской Федерации.....	386
§ 8. Органы местного самоуправления: понятие и виды.....	399

Раздел VI. АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ УПРАВЛЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Глава 17. Административное право в правовой системе России.....	412
§ 1. Понятие административного права: предмет, метод, система, принципы.....	412
§ 2. Административно-правовые нормы и отношения. Источники административного права.....	422
§ 3. Механизм и соотношение государственного управления и исполнительной власти.....	437
§ 4. Специальные административно-правовые режимы.....	448
Глава 18. Государственная и муниципальная служба.....	451
Глава 19. Административно-правовые основы управления сферами общественных отношений.....	485
§ 1. Территориальные, отраслевые и межотраслевые начала в государственном управлении.....	485
§ 2. Государственное управление в хозяйственно-экономической сфере.....	489
§ 3. Государственное управление социально-культурной сферой.....	494
§ 4. Государственное управление административно-политической сферой.....	503
Глава 20. Административная ответственность и правонарушения.....	511
§ 1. Понятие и признаки административной ответственности.....	511
§ 2. Понятие и состав административного правонарушения.....	517
§ 3. Административное наказание.....	525

Раздел VII. ОТРАСЛИ ПРАВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Глава 21. Гражданское право: общие положения.....	537
§ 1. Понятие гражданского права, его предмет и метод.....	537
§ 2. Гражданское законодательство.....	539

§ 3. Гражданское правоотношение.....	542
§ 4. Субъекты гражданских правоотношений: физические лица, юридические лица, публичные образования.....	545
§ 5. Объекты гражданских правоотношений.....	558
§ 6. Защита гражданских прав и гражданско-правовая ответственность.....	563
§ 7. Право собственности и ограниченные вещные права.....	570
§ 8. Право интеллектуальной собственности.....	577
§ 9. Понятие обязательства. Понятие обязательственного права.....	583
§ 10. Понятие и система способов обеспечения исполнения обязательств.....	597
§ 11. Общие положения о договоре.....	601
§ 12. Наследственное право.....	610
Глава 22. Семейное право.....	622
§ 1. Понятие семейного права и семейное законодательство.....	622
§ 2. Порядок и условия заключения и расторжения брака.....	626
§ 3. Брачно-семейные отношения: права и обязанности супругов, родителей и детей.....	631
§ 4. Правовая защита детей и алиментные обязательства.....	635
Глава 23. Жилищное право.....	644
§ 1. Понятие и источники жилищного права.....	644
§ 2. Правовой режим жилищного фонда.....	648
§ 3. Договоры найма жилого помещения.....	651
§ 4. Пользование общежитиями.....	657
Глава 24. Трудовое право.....	661
§ 1. Предмет, задачи, принципы и источники трудового права.....	661
§ 2. Трудовые правоотношения и их субъекты.....	667
§ 3. Трудовой договор.....	672
§ 4. Заключение трудового договора.....	680
§ 5. Изменение и прекращение трудового договора.....	685

§ 6. Регламентация рабочего времени и времени отдыха.....	693
§ 7. Юридическая ответственность в трудовом праве.....	705
§ 8. Правовое регулирование занятости населения.....	709
Глава 25. Финансовое право.....	715
§ 1. Понятие финансов и предмет финансового права.....	716
§ 2. Финансовый контроль: понятие, задачи и виды.....	738
§ 3. Бюджетное право, бюджетная система и бюджетный процесс.....	757
§ 4. Внебюджетные фонды.....	796
§ 5. Налоговое право и налоговая система.....	800
§ 6. Понятие и роль налогов.....	804
§ 7. Налоговые правонарушения.....	826
Глава 26. Земельное право.....	830
§ 1. Земельные правоотношения.....	830
§ 2. Механизм государственного управления землепользованием.....	836
§ 3. Права на землю.....	847
Глава 27. Экологическое право.....	855
§ 1. Экологические правоотношения.....	855
§ 2. Механизм действия экологического права.....	864
§ 3. Экологические права граждан.....	873
Глава 28. Таможенное право.....	881
§ 1. Понятие, предмет и система таможенного права.....	881
§ 2. Таможенные органы.....	883
§ 3. Перемещение через таможенную границу России товаров и транспортных средств. Таможенные режимы.....	889
§ 4. Таможенные платежи.....	892
Глава 29. Уголовное право.....	899
§ 1. Понятие уголовного права, его задачи, принципы и система.....	899
§ 2. Понятие и значение уголовного закона, его действие во времени и пространстве.....	903

§ 3. Понятие, признаки и классификация преступлений.....	909
§ 4. Уголовная ответственность и наказание.....	923
§ 5. Отдельные виды преступлений.....	932
Глава 30. Отрасли процессуального права.....	962
§ 1. Гражданское процессуальное право.....	962
§ 2. Арбитражный процесс.....	968
§ 3. Уголовно-процессуальное право.....	980

Часть IV МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Раздел VIII. ОБЩИЕ ОСНОВЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Глава 31. Международное право и его роль в системе международных отношений.....	1006
§ 1. Понятие, сущность и особенности международного права.....	1006
§ 2. Основы взаимодействия международного и национального права.....	1009
Глава 32. Источники и система международного права.....	1013
§ 1. Источники и кодификация норм международного права.....	1013
§ 2. Система, основные принципы, субъекты международного права.....	1016

Раздел IX ОСНОВЫ МЕЖДУНАРОДНО- ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Глава 33. Основы правового регулирования международных отношений.....	1021
§ 1. Право международных организаций.....	1021
§ 2. Дипломатическое и консульское право.....	1025
§ 3. Право международных договоров.....	1029
§ 4. Мирное урегулирование международных споров и ответственность по международному праву.....	1032

Глава 34. Международно-правовое регулирование	
сотрудничества государств.....	1037
§ 1. Международное гуманитарное право и вооруженные конфликты.....	1037
§ 2. Право международной безопасности и международная борьба с преступностью.....	1039
§ 3. Международно-правовое регулирование экономического сотрудничества.....	1044
§ 4. Международно-правовая охрана окружающей природной среды.....	1048
§ 5. Международное морское, воздушное и космическое право.....	1050
Алфавитно-предметный указатель.....	1057

ПРЕДИСЛОВИЕ

*Чтобы быть свободными,
мы должны стать рабами законов.*

Цицерон

Роль права в жизни цивилизованного общества трудно переоценить. В современной России ценность столь великого социального феномена ощутимо проявляет себя проблемой адекватного правового регулирования развивающихся общественных отношений. Обусловлено это тем, что в движении по тернистому пути к правовому государству и по мере развития гражданского общества все большее число лиц обращается к закону за защитой своих прав, опирается на закон, реализуя свои интересы. Основной целью правового регулирования демократического государства, каким ныне действующая Конституция провозглашает Российскую Федерацию, является обеспечение прав и свобод личности, а сам человек, его права и свободы являются высшей ценностью, они признаются, соблюдаются и гарантируются государством.

Прагматизм мышления подсказывает, что для того, чтобы каждый мог осознанно и умело, с ясным пониманием своей ответственности реализовывать свои субъективные права и требовать по отношению к себе исполнения юридических обязанностей со стороны других участников урегулированных нормами права отношений, а при необходимости действительно защищать и отстаивать всеми законными способами собственные интересы, тем более занимаясь какой-либо профессиональной деятельностью, всегда актуальны знания в области права. Правовые знания современного выпускника вуза, в

какой бы сфере деятельности он ни был занят, да еще с учетом перспектив карьерного роста специалиста с высшим управленческим образованием — необходимая составляющая его компетентности и профессионализма.

Настоящий учебник предназначен прежде всего студентам высших учебных заведений, обучающимся по неюридическим специальностям. В нем освещаются фундаментальные основы правовых знаний, которые востребованы практически во всех сферах деятельности. Дисциплина "Правоведение" предусмотрена Государственным образовательным стандартом многих специальностей неюридического профиля, определяя минимум обязательных требований к общепрофессиональной подготовке будущих специалистов. Между тем, по своему объему и содержанию представленных знаний, настоящий учебник выходит за узкие рамки "стандарта". Авторы пошли на это превышение с глубоким убеждением в том, что при написании учебника по данной дисциплине должна быть решена двоякая задача. Во-первых, системно раскрыть фундаментальные основы правовых знаний, что называется, азы юриспруденции. Во-вторых, изложить учебный материал таким образом, чтобы он мог послужить настольной книгой студента на весь период обучения в вузе, а впоследствии, когда молодой специалист станет, возможно, руководителем, менеджером, служащим организаций различных форм собственности, быть для него надежным компасом в многообразном мире права.

Учитывая многолетний опыт преподавания данной дисциплины в Государственном университете управления, авторы сочли целесообразным построить учебник, исходя из концепции, которая в какой-то мере сложилась на основе практических представлений студентов о приобретаемых ими знаниях. Опыт подсказал, что студент, считая себя обязанным знать главным образом те дисциплины, которые составляют основу его будущей профессии, к другим, "непрофильным", по его мнению, дисциплинам относится факультативно. При

этом для многих специальностей "Правоведение" не единственная юридическая дисциплина. Например, студенты, обучающиеся по специальности "Государственное и муниципальное управление", изучают "Конституционное право", "Административное право", "Трудовое право", "Муниципальное право", для студентов специальности "Налоги и налогообложение" предусмотрено "Финансовое право", "Налоговое право", для студентов специальности "Логистика" — "Транспортное право", "Таможенное право", для многих специальностей — "Хозяйственное право" и т. д. При подготовке настоящего учебника авторский коллектив стремился не просто дать студентам развернутое представление о праве, социальной ценности системы права как единого способа легитимного упорядочения общественных отношений, но и всемерно способствовать формированию у них комплексных знаний об основных отраслях права и правовых институтах, дать верный ориентир правильного понимания сущности взаимодействия права и государства, помочь привить уважение к закону, прийти к убежденному пониманию недопустимости его нарушения.

Существуют разные взгляды на состав и содержание дисциплины "Правоведение", но все они лапидарно сводятся к двум точкам зрения. Первая — это наука о праве, вторая — основы отраслей права. Настоящий учебник совмещает полезные потребности своих адресатов и синтезирует научные взгляды на учебно-методические аспекты юридической материи. Логикой такого подхода определилась структура учебника, который состоит из четырех частей. Первая часть — "История государства и права" — носит просветительский характер и дает обзорное представление о всеобщей и отечественной эволюции государства и права. Вторая часть — "Общая теория государства и права" — посвящена базовым положениям, раскрывающим юридическую сущность основных научных категорий, понятий и институтов. Третья часть — "Основы государства и права Российской Федерации" — на

основе действующего российского законодательства раскрывает особенности основных отраслей права. Четвертая часть — "Международное право" — освещает взаимодействие национального права с международным. Наибольший объем занимает третья часть, в которую вошли разделы и главы об основах в первую очередь таких отраслей российского права, как конституционное, административное, гражданское, трудовое, финансовое, экологическое, земельное, уголовное, таможенное, а также излагаются основы процессуальных отраслей права. С учетом преимущественной ориентации правовой подготовки в русле общей профессиональной квалификации менеджеров — специалистов управленческого труда, в расширенном изложении ведется рассмотрение административно-правовых основ организации управления в Российской Федерации, больше внимания уделяется особенностям государственного управления сферами общественных отношений.

Дидактической парадигмой, сформированной обозначенными положениями, концептуально определен общий замысел и содержание учебника, отражающий глобальные перемены в системе права Российской Федерации, как и все наиболее значимые изменения текущего законодательства, имевшие место в последнее время, в том числе принятие и вступление в силу многих новых нормативных правовых актов различной юридической силы и направленности. В основу научного аппарата положены новейшие достижения отечественной юриспруденции, выработанные учеными разных периодов российской государственности. Фактический материал обобщен с использованием многочисленных нормативных правовых актов, относящихся к различным отраслям действующего законодательства по состоянию на 1 августа 2003 года.

Ввиду довольно обширного представления юридической проблематики, помимо обязательного минимума правовой подготовки студентов, учебник может быть полезен значительно более широкому кругу — например, абитуриентам

при подготовке к экзаменам, в содержание которых входят вопросы о праве и государстве, преподавателям вузов и колледжей для разработки курсов лекций и проведения аудиторных занятий, государственным и муниципальным служащим, повышающим квалификацию либо получающим второе высшее образование, гражданам, обучающимся по программам дополнительного профессионального образования, а также всем, кто заинтересован в получении основательных правовых знаний и стремится постичь природу и сущность права. Будем надеяться, что творческое отношение и усердие пытливого читателя в работе с настоящим учебником сделают его незаменимым помощником не только для быстрой сдачи экзаменов и зачетов по курсу "Правоведения".

В. Козбаненко

Р. С. Приступая к работе над учебником, авторы не ставили цели приурочить ее завершение к какой-либо значительной дате. Отрадно, что выход его в свет замечательным образом совпадает с 10-летием принятия Конституции Российской Федерации. Этому знаменательному событию, предопределившему весь ход правовой жизни в современной России, авторы единодушно посвящают настоящее издание.

ЧАСТЬ I ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Раздел I ВСЕОБЩАЯ ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Глава 1. ПРЕДМЕТ, МЕТОДОЛОГИЯ И ПЕРИОДИЗАЦИЯ ВСЕОБЩЕЙ ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

§ 1. Предмет и методология познания истории государства и права зарубежных стран

История государства и права зарубежных стран — это общественная, историко-правовая наука, создающая историческое основание тех знаний и умений, которые закладывают основы профессиональной подготовки юриста. По содержанию и задачам она одновременно входит в области и исторической науки, и правоведения. По тому, что изучает история государства и права, на познание какого социального объекта как формы человеческого общежития направлено ее внимание, она может считаться преимущественно юридической научной дисциплиной. По тому, какими методами и на основании каких взаимосвязей изучается этот объект, как устанавливаются закономерности и своеобразие функционирования этих явлений, история государства и права — дисциплина преимущественно

историческая. Она направлена на понимание не только ныне существующих форм государственной организации и правовых систем, но и исторических, давно не существующих полностью или в большей своей части, на понимание их возникновения, развития и исчезновения. /Всеобщая история государства и права — это наука о государстве и праве отдельных стран мира в процессе их возникновения и развития в хронологической последовательности, в конкретной исторической обстановке, на основе выявления исторических закономерностей этих процессов, действующих в границах исторических эпох, имеющих общемировое значение.

Всеобщая история государства и права тесно связана с другой юридической наукой — теорией государства и права. При помощи логического метода в теории государства и права отражается исторический процесс в абстрактной форме, вырабатывается система общеправовых понятий и категорий, широко используемых в курсе истории государства и права.

Общественные отношения, которые изучаются и составляют предмет данной науки, связаны с историческими процессами развития сложной системы государственных и юридических институтов, которая имеет место в той или иной стране. Цель — выявление исторических закономерностей развития государства и права, являющихся всеобщими.

Историю государства и права зарубежных стран интересуют формы реализации власти в обществе, административные учреждения и закрепляющие их полномочия и принципы деятельности, правовые институты. Конечно, она не может не соприкасаться с политической историей (историей событий), с социальной историей, стремясь установить социальные предпосылки изменений этих форм и принципов, реальное их общественное содержание, так как в истории общества невозможно отделить одни явления от других: государство как историческая и территориальная форма возникает в результате общественной деятельности государства как организации, как аппарата власти. Институт государства предстает первой частью объекта изучения данной науки.

Вторая часть объекта изучения — право — категория еще более сложная в ее определении, так как многогранного и общепринятого определения, что такое право, его роль в обществе, пожалуй, не сложилось. В любом цивилизованном обществе право — это совокупность правил, или общих принципов, или конкретных норм, регулирующих особую сферу отношений людей по поводу их имущественных и неимущественных прав, воспроизводящихся в практике государственных и других юридических учреждений и как идеал присутствующий в общественном сознании в отношении этих правил и этой практики. Считается, что право по своему содержанию должно воплощать целесообразную и разделяемую большинством меру нравственности. Из этой характеристики видно, как сложно отделить историю права от социальной истории, истории общественного быта, от истории культуры, в особенности от истории идеологии и общественного сознания, одной из форм которого предстает и право.

Собственный, только ей присущий предмет всеобщая история государства и права приобретает, рассматривая право и государственную организацию в их историческом взаимодействии. Развиваясь параллельно, они самым тесным образом переплетены и обуславливают одно другое. Реализация государственной власти возможна только в виде принуждений, запретов и разрешений — это и есть право, но чтобы установления права были действенными, чтобы его требованиям люди подчинялись, в интересах общежития нередко даже против своей воли, необходима особая организация, стоящая над обществом, т. е. государство. Состояние государственной организации, ее формы и принципы (монархия или республика, тоталитарное или либеральное государство и т. д.) не могут не находить соответствия в принципах права своего времени (жесткая регламентация или гражданская свобода и т. д.). Это соответствие форм государства и права в истории составляет всеобщую закономерность социальной жизни.

Теоретическое и практическое значение истории государства и права зарубежных стран заключается в возможности понять истоки и юридические предпосылки современного состояния государственной организации и права, увидеть историческую преемственность развития, понять, какие социальные причины и факторы и в каком соотношении определяли развитие права и юридических институтов, выяснить формы и приемы, которыми государство и право организуют сами себя и влияют на жизнь общества.

Как общественная наука, всеобщая история государства и права описывает, исследует и осмысляет мировой исторический процесс развития права и юридических институтов, следуя общим методологическим правилам, установившимся на данный период в юридической и исторической науке.

Как ни своеобразно складывалась история отдельных народов, государств и систем права, в их развитии и проявляются многие общие черты, закономерности. Одна из основных задач истории государства и права зарубежных стран — раскрытие этих общих закономерностей государственно-правового развития. Конкретные данные о формах правления, государственного устройства либо действующих в той или иной стране правовых институтах важны и полезны лишь тогда, когда в них усматриваются свойства некоторой исторической системности, когда они помогают понять протекающие через века и тысячелетия процессы государственно-правового развития. Чтобы познать объективные закономерности, необходимо, используя сравнительно-исторический метод, выявить общее и особенное в развитии различных государств или систем права в один период времени (синхронное сравнение) и в разных периодах исторических эпох (диахронное сравнение). Системный подход предполагает выделение из общей структуры государственно-правовых явлений отдельных существенных признаков или неповторимых особенностей государства и его правовой системы.

§ 2. Периодизация всеобщей истории государства и права

Хронологическую упорядоченность дает единая периодизация всеобщей истории государства и права. Это история принципов и установлений, т. е. по преимуществу институциональная история. Представить юридический институт достаточно полно и правильно можно только в неподвижном, статическом его представлении — это предполагает догматическое, чисто юридическое по своим приемам, изображение, следуя правилам только логики и принятой системы. Такое изображение не может не быть ограниченным во времени, периодическим. Именно историческая и юридическая взаимосвязь изученных государственных и правовых институтов позволяет выделить то или другое время в истории государства и права народа в законченный период. Конечно, такое последовательное систематизирование истории вполне доступно и осуществимо в границах истории одного государства или одного народа, приверженного единой правовой традиции. В масштабах всеобщей, мировой истории государства и права сделать это неизмеримо сложнее, если вообще возможно. Возможность эта сомнительна еще и потому, что развитие права есть результат непредвидимых усилий и фактов, законность или незаконность которых не подлежит изучению, и потому нереально определить какие-либо непреложные, обязательные законы этого развития, единственно способные придать объективно научное содержание тем периодам, которые желает выделить берущийся за изучение истории права.

Значительную часть общего времени мировой истории государственная организация и правовые системы разных народов развивались в разном темпе, переживая, может быть, и сходные стадии развития, но, разделенные веками, несколько не соприкасаясь друг с другом (например, Западная Европа и Китай или Япония); многие полностью закончили свою самостоятельную историческую жизнь тогда, когда ис-

тория государств других народов только зарождалась (Древний Египет и франки или германцы). В глазах многих современных исследователей история мира предстает только как совокупность отдельных цивилизаций, существующих каждая в своем пространстве и своем времени, активное соприкосновение которых началось всего два-три века назад. При таких обстоятельствах какая-то жесткая периодизация всей мировой истории по своей излишней обобщенности становится маловажной для понимания исторических явлений.

Таким излишним обобщением истории разных народов в единую жесткую схему была периодизация, до недавнего времени господствовавшая в советской историко-правовой науке России и связанная с марксистским учением о социально-экономической формации. Согласно ее принципам история государства и права разбивается на периоды: рабовладельческий — до 1-й пол. 1 тысячелетия н. э., феодальный — до XVII—XVIII вв., буржуазный — до XX в. и период общего кризиса буржуазного общества и начала социалистического общественного строя (с 1917 г.). В основу изменений явлений государства и права был положен критерий социально-экономического строя общества, истолкованного весьма упрощенно на основе примитивного деления на антагонистические классы. То, что далеко не все перемены в государстве и праве можно связать с глобальными сдвигами в экономическом и даже социальном строе, эта периодизация игнорировала.

Следуя цивилизационному критерию, можно выделить периоды: древневосточного государства и права (III—I тыс. до н. э.), античного государства и права (2-я пол. I тыс. до н. э. — 1-я пол. I тыс. н. э.), Средних веков (середина I тыс. н. э. — XVI—XVII вв.); Нового времени (XVII — нач. XX в.), Новейшего времени (с нач. XX в.). Конечным этапом избрано современное состояние государства и права у разных народов, которое формируется у них не единовременно, и потому хронология завершения истории различается.

Глава 2. ОСНОВНЫЕ ПЕРИОДЫ И ТЕНДЕНЦИИ ВСЕОБЩЕЙ ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

§ 1. Рабовладельческое государство. Государство и право Древнего Востока

В 4—2 тысячелетиях до н. э. в долинах великих азиатских и африканских рек складывается классовое общество и возникает государство. И в общественно-экономическом, и в государственном строе Древнего Египта, Древней Индии, Древнего Китая и Вавилона есть много общего. Это и условия климата, вызывающие необходимость коллективных усилий земледельцев, связанных с созданием сложных ирригационных систем, и слабое развитие частной собственности на землю, связанное с сохранением значения сельской общины и наличием значительного слоя свободных крестьян. Это специфические черты рабства, отличающие древневосточное рабство от античного: раб мог иметь семью, его дети могли стать свободными, если он женился на свободной; существовало право на владение имуществом; можно было выкупиться и стать свободным.

Специфическая черта всех древневосточных государств — кастовый строй, наиболее ярко проявившийся в Индии, где среди свободных оформились четыре замкнутые группы, варны: брахманы, кшатрии, вайшья, шудры. Принадлежность к той или иной варне определялась рождением, переход из одной варны в другую невозможен, браки, как правило, запрещались. Варна определяла занятие человека, его профес-

сию, имя, порядок принятия пищи, тяжесть наказания, размер получаемого наследства и т. д.

Наиболее распространенной на Древнем Востоке была монархическая форма правления в виде восточной деспотии. Она характеризуется неограниченной властью обожествленного правителя, существованием дворцовой системы управления, наличием трех ведомств управления, сочетанием строжайшей централизации с сохранением органов общинного самоуправления в качестве низового звена. Уже с момента своего возникновения древневосточное государство кроме осуществления функции подавления должно было брать в свои руки поддержание и правильное использование оросительной системы. Такого рода контроль над общественным производством усиливал позиции государственной власти, укреплял монархию. Но сама потребность в концентрации усилий всего общества для обеспечения производства в условиях длительного существования сельской общины с ее консерватизмом и замкнутостью приводит к тому, что правитель выступает как объединяющее единое начало над мелкими разобщенными общинами, являющимися прочной основой восточного деспотизма.

Основные признаки подобной формы правления заключались в следующем. Во главе государства стоит правитель — царь. В Египте он назывался фараон, в Индии — раджа, в Китае — ван, в Вавилоне — патесси-лугаль. В руках правителя сосредоточена вся полнота власти. Он возглавляет государственный аппарат, является верховным военачальником, судьей и т. д. Личность правителя обожествлялась. Это подчеркивал и сложный дворцовый церемониал, и титулы, и колоссальные усыпальницы-пирамиды, и величественные храмы и дворцы. В то же время степень власти правителя различалась: наиболее сильна она была в Египте, Китае, наиболее ограничена — в Индии. В распоряжении правителя находился разветвленный и громоздкий государственный аппарат, для построения и деятельности которого была характер-

на дворцовая система управления, т. е. лица, обслуживающие дворец царя, одновременно и государственные чиновники, а дворецкий становится высшим должностным лицом в этом аппарате, сосредотачивающим все нити управления страной. Например, визирь Древнего Египта одновременно был начальником царских сокровищниц и государственных складов, организатором царских работ, возглавлял деятельность верховных судебных органов, ведал местным самоуправлением и т. д. Непосредственное управление осуществлялось высшими должностными лицами. Несмотря на их обилие и разносторонний характер деятельности, можно обнаружить в этом аппарате и определенную систему: это три отрасли управления — финансовое ведомство, военное ведомство, ведомство общественных работ. Высокая степень централизации всех вопросов привела к укреплению вертикали государственной власти, решению высшими чиновниками самых разнообразных вопросов центрального и местного управления. Обычно вся территория древневосточных империй делилась на крупные области, номы, наместничества. Чиновникам, стоящим во главе этих территориальных единиц, предоставлялись широкие полномочия. В качестве низового звена в этой системе выступала сельская община, располагавшая своими органами самоуправления. Представители общинной администрации следили за выполнением различных повинностей, обеспечивали охрану деревни, выполняли судебные функции.

Общественно-политическое развитие Древнего Востока наложило отпечаток и на развитие права. Законы представляли собой большей частью письменную запись правовых обычаев и судебных решений. Примером могут служить Законы вавилонского царя Хаммурапи, появившиеся в XVIII в. до н. э. В Древней Индии сборники права создавались различными брахманскими школами в виде предписаний благочестивому человеку. Поэтому они переплетаются с бытовыми, религиозными и нравственными наставлениями — это Законы Ману, появившиеся во II в. до н. э. Отчетливо прослеживаются в

древневосточном праве и пережитки родовой организации — это коллективная ответственность общины за преступление совершенное на ее земле, принцип "талиона" ("око за око, зуб за зуб").

§ 2. Государство и право Древней Греции и Рима

Государства античного мира составляют вторую группу рабовладельческих государств, к которым относятся Спарта, Афины, Древний Рим.

Античное общество отличалось от древневосточного более высокими темпами разложения первобытного строя, сельской общины, быстрым развитием частной собственности. В античном обществе рабский труд становится основой производства, рабовладение приобретает свои классические формы.

Для общественного строя характерно деление на две группы: свободных и рабов. Свободное население различалось по имущественному признаку. Имелось также деление на граждан, обладающих политическими правами, и свободных, лишенных этих прав. Рабы, в отличие от восточных стран, рассматривались только в качестве вещи, объекта права.

Для античного государства наиболее характерна республиканская форма: аристократическая (Спарта и первый период Древнего Рима), демократическая (Афины). Эта самая общая характеристика не может показать сущность и закономерности развития античного общества. Если провести систематизацию, то окажется, что Спарта, Афины и Древний Рим являются последовательными ступенями в развитии античной истории государства и права.

Самый ранний этап — это Спарта. Здесь образовалось своеобразное соединение пережитков родового строя и зарождающегося гражданского общества. Этим объясняется, что спар-

тиаты — полноправные члены спартанской общины — занимались только военным делом, что среди них разными мерами поддерживалось социальное равенство, что землю обрабатывали принадлежавшие государству рабы — илоты, отдававшие половину урожая закрепленным за ними хозяевам.

Народное собрание утратило в Спарте реальную власть, а сохранившийся со времен родового строя совет старейшин — герусия — располагал ограниченными полномочиями. Решающее влияние на дела государства приобрела коллегия эфоров из пяти человек, избиравшаяся собранием на один год. Все это обеспечивало военно-аристократический характер политической организации и свидетельствовало, что и в государственном строе Спарты также обнаруживается соединение сильной государственной власти с пережитками родового устройства.

Афинское государство — город (полис) — это период расцвета античного способа производства. Высшим законодательным органом власти было народное собрание, состоявшее из полноправных афинских граждан, достигших 20-летнего возраста. Высшим судебным органом была гелиэя, состоявшая из 6 тыс. человек, избираемых по жребию на год, работающих за вознаграждение. Исполнительную власть осуществлял Совет пятисот, избираемый от территориальных фил. Коллегия стратегов ведала военными делами. Определенные государственные функции осуществляла и коллегия архонтов. Были и другие должностные и выборные лица. Многочисленность должностей и различного рода коллегий, плата за исполнение государственных обязанностей привели к тому, что управление государством стало по необходимости делом всех свободных граждан. Афины превратились в рабовладельческую республику, в которой впервые в истории на практике осуществлено разделение властей.

Государственный строй Древнего Рима прошел в своем развитии ряд этапов: это завершающий этап античности, ее последний взлет (во времена Республики) и окончательное крушение (в период империи).

В период Республики (VI—I вв. до н. э.) основой римского общественного строя было правило: люди не равны друг другу; отсюда политическое и гражданское полноправие, присущее только римским гражданам. Основным работником в Риме становится раб — "говорящее орудие", вещь, которой собственник мог распоряжаться по своему усмотрению, вплоть до ее уничтожения. У раба не могло быть семьи, все, что он приобретал, становилось собственностью господина.

В период Республики центральными органами государства стали народные собрания (центуриатные и трибутные комиции), сенат и магистратура.

Народные собрания имели законодательные функции, избирали высших должностных лиц. Центром политической жизни Рима являлся сенат — постоянно действующий орган, ведающий казной, военным делом, внешними сношениями, контролирующей деятельность народных собраний и т. д. Магистратура была представлена высшими должностными лицами, выполнявшими различные функции управления. Высшие магистраты — консулы, в руках которых находились дела текущего управления и высшее военное командование. Помощники консулов — преторы — стали руководить правосудием. Цензоры распределяли граждан по центуриям, составляли списки сенаторов; более низшими по положению были квесторы и эдилы. Исключительной, экстраординарной магистратурой была должность диктатора, который назначался консулами по поручению сената в случае войны, восстания и т. д. Диктатор обладал неограниченной властью, но не мог занимать эту должность свыше шести месяцев.

Кризис рабовладения, конфликт между центром и провинциями, восстания рабов привели в I в. до н. э. к падению Республики. Империя стала той формой государственной власти, с помощью которой рабовладельцы надеялись удержать свое господство. Переход от республики к империи занял определенное время. В 27 г. до н. э. в Риме окончательно утверждается империя. В I—III вв. н. э. Римская империя выступает в форме принципата — это время, когда императорская власть

прикрывалась республиканскими учреждениями, формально заседал сенат, формально избирались магистраты, но одновременно укреплялась власть принцепса — должность, переходящая по наследству в рамках императорской семьи: ему присваивался титул "август", он — верховный главнокомандующий, трибун, консул, великий понтифик.

К III—IV вв. н. э. утверждается новая форма правления — доминат. Все управление сосредотачивается в руках императора, власть которого рассматривается как божественное установление. Среди ведущих учреждений этого периода можно выделить государственный совет — консисторию, финансовое ведомство, военное, создается разветвленный государственный аппарат с массой чиновников. В 395 г. империя разделяется на две части: Западную (со столицей в Риме) и Восточную (со столицей в Константинополе). Каждая из них возглавляется императором — августом, который назначает себе помощника — цезаря.

Серьезные изменения происходят в местном управлении. Вводится единая система административного деления: префектура, диоцез, провинция. Реорганизуется полиция. Армия окончательно превращается в постоянное, профессиональное войско со строжайшей дисциплиной, особыми привилегиями. Несмотря на все эти меры, Рим из кризиса не вышел. В 476 г. под непрерывным напором варваров Западная Римская империя пала.

Ступени, подобные развитию государства, можно обнаружить и в правовом развитии античных государств.

Отсутствие права частной собственности на землю, серьезные стеснения в развитии договорных отношений, семья, "замороженная" на стадии парного брака, — эти факты свидетельствуют о неразвитости права Древней Спарты.

Афинское право оставалось несистематизированным, но характеризовалось глубокой разработкой отдельных правовых институтов; например, высокого уровня развития достигло правовое регулирование имущественных отношений,

отдельных видов договоров, при определении наказания за совершенное преступление учитывались умысел и неосторожность, в то же время в праве Афин сохранялись и некоторые случаи кровной мести и самосуда.

Что же касается римского права, то недостаточно сказать, что оно достигло высшей точки развития в истории античности, что получило здесь свое классическое завершение. Право Древнего Рима пережило своего создателя, перешагнуло за рамки своей эпохи.

Римское право отличается тончайшей разработкой разного рода правовых институтов, ясностью аргументации, точностью формулировок, высокой юридической техникой. Все эти качества в равной мере относятся и к праву частной собственности, и к обязательственным отношениям, и к наследственному праву. Главное же в том, что римские юристы сумели выделить в массе конкретных отношений, возникавших между людьми, самые общие, самые абстрактные формы. В своем развитии оно прошло ряд этапов, от простейших форм — к более сложным, классическим (древнейший — с IV в. до н. э., классический — с середины III в. до н. э., постклассический — конец III в. н. э. — VI в. н. э.).

§ 3. Государство и право периода феодализма

Истории известны два пути становления феодализма. Первый — возникновение феодализма, соответственно феодального государства и права непосредственно при разложении первобытно-общинного строя, минуя рабовладельческий строй и рабовладельческое государство и право. Такой путь прошли германцы, славяне и многие другие народы. Второй — формирование феодальных отношений в недрах рабовладельческого строя, превращение рабовладельческого общества в феодальное. Это путь, например, Византии.

Феодализм — более прогрессивная форма экономического и политического развития. Цель феодального государства и права — закрепление господства феодалов над крестьянами. Постепенно складывался класс крупных землевладельцев, наделенных политической властью в отношении местного населения. Свободные крестьяне-общинники превращались в зависимых людей, теряя прежнее правовое положение; появлялись новые группы феодально зависимого населения. Государственный аппарат не справлялся со своими задачами, и население фактически оказывалось в распоряжении крупных землевладельцев. Они набирали ополчение, взимали налоги, судили население независимо от королевской власти. Сначала это делалось от имени короля, и доходы обращались в его пользу, позднее они стали присваивать их себе. Этот порядок короли санкционировали иммунитетными грамотами, согласно которым никто, даже королевский чиновник, не имел права ступить на территорию, принадлежащую тем, кому были даны эти грамоты. По мере развития крупного феодального землевладения усиливались местные фактически независимые феодалы. Феодальный способ производства характеризовался господством натурального хозяйства и слабым развитием экономических связей между отдельными землями, что неизбежно привело к экономической и политической раздробленности.

Период феодализма охватывает длительный промежуток времени, что приводит к необходимости внутренней периодизации. Применительно к странам Западной Европы выделяют три основных этапа развития феодальных государств: период раннефеодальной монархии, период сословно-представительной монархии, период абсолютной монархии.

Раннефеодальная монархия — это время возникновения феодального государства и права.

К VI в. н. э. на территории бывшей римской провинции Галлии возникает первое в Западной Европе феодальное государство Франков. В 843 г. произошел его раздел на три части, ставших Францией, Германией и Италией. У населяв-

ших Британию народов с V в. н. э. в VII—VIII вв. появляются первые семь феодальных королевств, которые в IX в. объединяются в единое государство под названием Англия. В 1066 г. оно было завоевано норманнским герцогом Вильгельмом Завоевателем. Первый период в истории феодальных государств в Европе длился до XIII—XIV вв.

В условиях раннефеодальной монархии происходит утверждение феодального способа производства, феодальной собственности на землю. Одновременно идет формирование основных классов феодального общества: феодалов-землевладельцев и феодально зависимого, а затем и крепостного крестьянства.

Возникает в это время особая форма взаимоотношений между феодалами в виде сюзеренитета-вассалитета, в основе которого лежало наделение землей и связанное с ним возникновение отношений личной зависимости. Во Франции и в Германии действовала классическая форма вассалитета: "Вассал моего вассала — не мой вассал". Это означало, что вассал нес обязанности только по отношению к своему непосредственному сюзерену, от которого он получил землю.

Общей закономерностью является возникновение в этих странах монархической формы правления — королевств. Складывается дворцово-вотчинная система управления, когда личные слуги короля превращаются в должностных лиц, четкое разграничение обязанностей у которых отсутствует. На таких принципах строился центральный аппарат сначала во Франкском королевстве, а затем во Франции и Германии.

Сословнопредставительная монархия

Следующий период в истории феодальной государственности охватывает XIII—XVI вв. Экономический прогресс вел к развитию ремесел, торговли, распространению товарно-денежных отношений, укреплению связей между различными районами страны, развитию городов. Изменился и общественный строй: преобладающее влияние получает слой рыцар-

ства, дворяне, влиятельной силой становится городское население. В западноевропейских государствах складываются феодальные сословия: духовенство, дворянство и "третье сословие" — верхушка городского населения.

Государственному строю сословно-представительной монархии свойственны следующие черты. Королевская власть, стремящаяся к усилению, находит опору в дворянстве и городском населении и получает возможность начать открытую борьбу против крупных феодальных магнатов. Повсеместно происходит политическая консолидация, образование централизованных государств.

Своеобразно происходил переход к сословно-представительной монархии в Англии, не знавшей феодальной раздробленности. В начале XIII в. у власти находился Иоанн Безземельный, доведший страну до разорения неудачными войнами и постоянными поборами. Королевский произвол вызвал всеобщее возмущение. Бароны привлекли на свою сторону рыцарей и горожан и начали борьбу с королем. Потерпев в 1215 г. поражение, он вынужден был подписать Великую хартию вольностей. В ней он обязывался не требовать пособий и сборов без согласия "общего совета королевства", соблюдать права и вольности баронов, считаться с интересами рыцарства и горожан и т. д. Борьба за осуществление Хартии завершилась в 1265 г. созданием парламента и вступлением Англии в период сословно-представительной монархии.

Исключением из общей закономерности стала Германия, где борьба за создание Священной Римской империи германской нации серьезно ослабила императорскую власть. Она не получила поддержки городов и рыцарства. Германия осталась феодально раздробленной. Реальная власть оказалась у князей, что и было закреплено подписанной Карлом IV в 1356 г. "Золотой буллой". Семь курфюрстов получили право избирать императора Германии, проводить свои съезды, самостоятельно устанавливать налоги, чеканить монету, вести войны и т. д. Тем самым раздробленность Германии получила свое законодательное закрепление.

Повсюду в это время оформляются сословно-представительные органы, включавшие в свой состав представителей основных сословий. Классический образец подобного учреждения — Генеральные штаты Франции, впервые созданные в 1302 г. Они разделялись на три курии по числу сословий, каждая курия располагала одним голосом. Герцоги, графы и высшие служители церкви получали личное приглашение короля, остальные члены избирались. К компетенции Генеральных штатов относились вопросы объявления войны, введения налогов и т. д. В Англии парламент был разделен на две палаты: верхнюю — палату лордов, куда входили герцоги, графы, бароны, получившие право наследственного пэрства, и нижнюю — палату общин, которая избиралась и включала в свой состав рыцарство и горожан. Это своеобразное развитие английского парламента, когда рыцари и горожане заседали в одной палате, превращало его в весьма влиятельный орган. Такого же рода учреждение — рейхстаг — возникает и в Германии, но в стране, сохранявшей раздробленность, этот орган не обладал реальной властью. Определенным влиянием пользовались в каждом отдельном государстве местные представительные органы власти — ландтаги, поэтому о сословно-представительной власти в Германии можно говорить лишь условно.

Абсолютная монархия

Последний период в истории феодальных государств и права начинается с конца XVI в. Это время разложения феодализма и зарождения новых буржуазных отношений. Старые сословия разлагаются; например, во Франции дворянство распадается на две группы — "дворянство шпаги" и "дворянство мантии", которое формируется в основном из буржуазии. В Англии наряду со старой аристократией появляется новое дворянство — джентри, интересы которого также тесно связаны с буржуазией. Появляется предпролетариат в лице наемных рабочих, городских низов. Обостряется

борьба между феодалами и крестьянством. В этих условиях и происходит формирование абсолютной монархии — диктатуры дворянства в условиях кризиса феодализма.

Классическая форма абсолютизма возникает во Франции. Власть короля распространяется на всю страну, полностью исчезают остатки вассальных отношений, не созываются Генеральные штаты, города теряют самоуправление, церковь подчиняется государству. Король отныне — источник власти, воля короля — закон. Суть абсолютной монархии наиболее точно выразил Людовик XIV, заявивший: "Государство — это я!" Дворянство занимает основные административные должности; бюрократический аппарат, центром которого был Королевский совет, охватывает всю страну, доводя волю монарха до самых отдаленных уголков государства. Активную роль в этом играли наделенные огромными полномочиями интенданты полиции, юстиции и финансов.

Для Англии характерен незавершенный абсолютизм. Он начался раньше, но в условиях абсолютизма здесь продолжал действовать парламент и сословные органы самоуправления в графствах, не получил развития и процесс формирования бюрократического государственного аппарата.

Своеобразно шло развитие Германии. Усиление глав крупных княжеств — курфюрстов — привело к тому, что именно они превратились в абсолютных монархов, практически закрепив феодальную раздробленность Германии.

Основные черты феодального права

Феодальное право, выступая как средство регулирования феодальных отношений, представляет шаг вперед по своему внутреннему содержанию, но по своей внешней форме, юридической технике, разработанности институтов значительно уступает высшим образцам права древнего мира. Для него характерен замедленный ход развития как результат консервации правовых обычаев, во многом проистекающих из варварской эпохи, правовой формализм и примитивность юри-

дических процедур. Феодалное право являлось для сословия феодалов правом привилегией, а для остального населения — правом принуждения. Характерна для права была и связь с религией, которая как единственная форма мировоззрения и господствующая идеология не может не воздействовать на право и которая сама создает свое право — каноническое. Еще одна черта — партикуляризм, раздробленность права не только в пределах Европы, но и в отдельных регионах и местностях одного государства. Причина — господство правовых обычаев как ведущих источников права. Следующая черта — рецепция римского права, его приспособление к феодальному обществу. Причина — отсутствие норм, регулирующих в должной степени развитие товарно-денежных отношений.

В условиях раннефеодальной монархии действовало обычное право, которое фиксировалось в так называемых "варварских правдах", наиболее известна из которых "Салическая правда" франков.

Развитие феодальных отношений привело к тому, что решающая роль перешла к местному обычному праву. Например, во Франции эти обычаи носили название кутюмы, которые имели общую основу, но очень отличались в отдельных положениях и деталях, характерных для каждой местности. Поэтому право Франции отличалось в эпоху Средневековья необычайной пестротой. На Севере действовало обычное право, на Юге, который раньше входил в состав Римской империи, продолжало действовать римское право — писаное, но наряду с ним действовало множество кутюмов. Аналогичная система сложилась и в Германии.

С усилением королевской власти возрастающее значение стали приобретать королевские ордонансы — указы королей, действовавшие на всей территории государства.

Особое значение в рассматриваемый период получило городское право. С ростом и развитием городов появляются городские суды, постепенно охватившие своей юрисдикцией

все население города и вытеснившие применение ленного и дворового права в городах. Особой известностью пользовалось право Любека, Магдебурга и еще нескольких городов.

К XVI в. распад феодальных отношений и растущая мощь буржуазии придали особое значение регулированию обязательственных, договорных отношений. Это привело к повышению интереса к римскому праву и активному заимствованию его положений; начинается его изучение в университетах, издаются учебники, справочники, словари.

Специфическая правовая система сложилась в период Средневековья в Англии. Она получила название "общего права". Единое английское "общее право" стало образовываться начиная с XII в., когда королевские суды получили преобладание над судами графств и феодалов. Королевские суды не имели в своем распоряжении каких-нибудь писанных источников и решали дела, руководствуясь "правом страны", т. е. обычным правом. Считалось, что это право хорошо знакомо королевским судьям и оно находит свое отражение в решениях судов. Однако королевские судьи не только черпали правила в собственном знании правовых обычаев, но и руководствовались и предыдущими решениями судов и указаниями, содержащимися в королевских указах, выдававшихся за плату тем, кто обращался за защитой. Хотя каждый указ выдавался по конкретному делу, он составлялся по определенному образцу, однообразно сформулированному. "Общее право" — это практика королевских судов, закрепленная в судебных протоколах, называемых "свитки тяжб", и ссылка на содержащиеся в них дела подтверждала наличие того или иного правила или принципа в английском праве. Наряду с общим правом все большее значение стали приобретать законы. Активную законодательную деятельность осуществляли короли и парламент. Статуты имели обязательную силу для королевских судов, дополняли и изменяли общее право.

Начиная с XVI в. возникает новая система права — "право справедливости". Суд справедливости возник в результа-

те подававшихся королю прошений и жалоб по вопросам, не получившим защиты в общих судах по каким-либо формальным причинам. Король оказывал помощь просителю в порядке милости, но все увеличивающееся число прошений привело к тому, что король стал передавать их канцлеру, который разбирал дела не по праву страны, а по справедливости, т. е. не был связан практикой общих судов, обращаясь к естественному и частично к римскому праву, хотя последнее практического значения в Англии не имело.

§ 4. Новое время: основные черты государства и права

Экономическая структура буржуазного государства выросла из экономической структуры феодализма. История феодальных общественных отношений позволяет увидеть, как из массы городского населения вырастает третье сословие, а затем буржуазия, формируется наемный рабочий, историческими предшественниками которого были крепостной крестьянин и подмастерье. Зарождение новых отношений наблюдается уже в XIV—XVI вв., когда кардинальные перемены происходят в тех сферах, которые относятся к техническому прогрессу, идеологии, вкусам и нравам. Наступление Нового времени в Европе связано с буржуазными революциями в Англии и Франции в XVII—XVIII вв., подготовленными как экономическим, так и духовным процессом, в ходе которого было поколеблено господство церковной идеологии, отрицавшей за человеком право на свободу личности, слова, печати, вероисповедания, а еще более — покушения на господствующие экономические и социальные отношения.

Возникновение нового государства и права происходило в процессе политических революций, ломающих устои феодального общества и утверждающих новые рыночные отношения. И от того, насколько решительной и последовательной была эта революция, выступала буржуазия в союзе с

народом или действовала на основе компромисса с феодальными силами, зависело и все дальнейшее развитие государственного строя. Наиболее радикальной была французская революция конца XVIII в., более компромиссными — английская революция середины XVII в., война за независимость США конца XVIII в. и последующие революционные преобразования и реформы XIX в. в других странах.

Буржуазное государство и право Англии возникло в ходе двух английских революций XVII в., получивших названия "Великий мятеж" и "Славная революция". Идеологическую оболочку движения составили лозунги реформы господствующей церкви и восстановления "старинных обычаев и вольностей", характерные для социальных движений средневековья. Основные особенности английской буржуазной революции обусловлены своеобразной, но исторически закономерной для Англии расстановкой социально-политических сил. Английская буржуазия выступила против феодальной монархии, феодального дворянства и господствующей церкви не в союзе с народом, а в союзе с "новым дворянством". Раскол английского дворянства и переход его большей, буржуазившейся части в лагерь оппозиции позволили еще недостаточно окрепшей английской буржуазии одержать победу над абсолютизмом.

Этот союз придал английской революции незавершенный характер, обусловил ограниченность социально-экономических и политических завоеваний.

Сохранение крупного землевладения английских ленд-лордов, решение аграрного вопроса без наделения землей крестьянства — основной показатель незавершенности английской революции в экономической сфере. В политической области буржуазии пришлось разделить власть с новой земельной аристократией при определяющей роли последней. Влияние аристократии сказалось на образовании в Англии такой разновидности буржуазной, конституционной монархии, которая наряду с представительным органом сохранила феодальные учреждения, в том числе сильную королевскую

власть, палату лордов, Тайный совет. Последовавшие в XVIII и XIX вв. аграрная и промышленная революции обеспечили господствующее положение капиталистическим производственным отношениям и лидерство промышленной буржуазии в осуществлении политической власти. На протяжении этого времени полуфеодальная, аристократическая политическая система Британии медленно и постепенно превращалась в буржуазно-демократическую.

В процессе утверждения конституционного порядка и новых демократических принципов организации государственной власти особую роль сыграла Французская революция 1789—1794 гг. Она — в отличие от всех предшествовавших революций — потрясла до основания создававшееся веками здание феодализма, сокрушила экономические и политические устои "старого режима", в том числе и абсолютную монархию, явила собой символ и итог многовековой эволюции средневековой государственности.

Значение Французской революции XVIII в. не ограничивается рамками одной страны и одного десятилетия. Она дала мощный импульс социальному прогрессу во всем мире, предопределила триумфальное шествие по земному шару капитализма как передового для своего времени общественно-политического строя, ставшего новой ступенью в истории мировой цивилизации. Революция 1789—1794 гг. по существу была неизбежной, поскольку продолжающее нести на себе бремя феодальных представлений и институтов французское общество зашло в тупик. Абсолютная монархия не смогла предотвратить неуклонно нараставший экономический, социальный и политический кризис. Главной помехой на пути дальнейшего развития Франции стала именно абсолютная монархия, давно уже переставшая выражать общенациональные интересы и все более откровенно защищавшая средневековые сословные привилегии, в том числе исключительные права дворянства на землю, цеховой строй, торговые монополии и другие атрибуты феодализма.

Абсолютизм окончательно превратился к концу XVIII в. в политический оплот феодальной реакции. К этому времени чиновничий и военно-полицейский аппарат стал основой абсолютистского государства, все более откровенно использовался для подавления участвовавших крестьянских бунтов и растущей политической оппозиции королевской власти со стороны буржуазных кругов.

В последней трети XVIII в. более очевидно проявился антинародный и застойный характер абсолютизма. Он особенно ярко проявился в финансовой политике королевского правительства. Огромные суммы из государственной казны шли на покрытие баснословных расходов самой королевской семьи, на подкармливание верхушки дворянства и духовенства, на поддержание внешнего блеска королевского двора, ставшего в полном смысле этого слова "могилой нации". Несмотря на постоянный рост налогов и иных поборов, взимаемых с третьего сословия, королевская казна всегда была пуста, а государственный долг вырос до астрономических размеров.

Таким образом, Французская революция XVIII в. вызревала и протекала в принципиально иных условиях, нежели это имело место в предшествующих революциях. Конфронтация народных масс, во главе которых стояли представители буржуазии, с абсолютизмом, дворянством и с господствующей католической церковью приобрела значительно более острые формы, чем это имело место полтора века назад в Англии. Осознавая свою растущую экономическую силу, французская буржуазия болезненнее реагировала на сословную приниженность и политическое бесправие. Она не желала более мириться с феодально-абсолютистскими порядками, при которых представители третьего сословия не только отстранялись от участия в государственных делах, но и не были защищены от незаконных конфискаций имущества, не имели правовой защиты в случаях произвола королевских чиновников.

Готовность к политическим действиям и революционная решимость французской буржуазии в конце XVIII в. имели

под собой и определенные идеологические основания. Революции политической во Франции предшествовала революция в умах. Выдающиеся просветители XVIII в. (Вольтер, Монтескье, Руссо и др.) в своих произведениях подвергли сокрушительной критике пороки "старого режима". С позиции школы "естественного права" они убедительно показали его "неразумность".

Французские революционеры XVIII в. имели возможность опереться на опыт английской и американской революций. В их распоряжении имелась уже достаточно четкая программа организации конституционного порядка. Они взяли на вооружение политические лозунги ("свобода, равенство, братство"), способные поднять третье сословие, т. е. практически широкие народные массы, на бескомпромиссную борьбу с абсолютизмом и всем "старым режимом".

Американская революция обладает некоторыми особенностями, отличающими ее как от предшествовавшей английской буржуазной революции, так и от разразившейся вскоре после ее завершения Великой французской буржуазной революции. Первая особенность американской революции в том, что она произошла на территории, фактически не знавшей феодализма. Американское общество революционного периода не знало наследственной аристократии, помещиков и крепостных, государственной бюрократии (кроме чуждой ему британской администрации), цехов, гильдий, привилегированного духовенства и других феодальных атрибутов Европы. Это общество было в массе своей демократично по своему духу, по своим настроениям и убеждениям. Социальные противоречия в нем были менее остры, чем в континентальной Европе.

Вторая особенность американской революции в том, что она преследовала национально-освободительные цели. Эта революция началась как борьба — первоначально мирная, а затем вооруженная — с британским колониальным гнетом.

Американская революция началась как национально-освободительное движение, переросшее в войну за незави-

симость. Но по мере развития событий в ней во все возрастающей степени проявлялись социальные противоречия; в результате нарастающего раскола в американском обществе война за независимость одновременно становилась войной гражданской. Наиболее яркое выражение этот раскол нашел в движении роялистов, которые стали на сторону Британской короны, открыто выступили против восставшего народа. Ряд представителей наиболее состоятельных слоев, примкнувших к национально-освободительному движению, отшатнулись от него, поняв, что независимость и демократия идут нога в ногу.

Американская революция оставила в неприкосновенности рабовладельческую систему Юга, которая в течение 80 лет после окончания войны за независимость сдерживала развитие американского капитализма. Она слабо затронула и отношения собственности, сложившиеся в колониальный период, ликвидировав лишь пережитки феодализма в поземельных отношениях. Однако нельзя отрицать ее огромные достижения — завоевание независимости, создание единой федеративной республики, конституционную и правовую институционализацию буржуазно-демократических прав и свобод.

Принципиальное отличие новой эпохи от предшествующих состояло в постепенном отказе от права-привилегии и утверждению к концу XIX—XX в. равенства граждан; переход от абсолютных монархий к представительному правлению и конституционализму; сначала замена привилегий происхождения имущественным цензом — буржуазное право, а затем, с конца XIX—начала XX в., — наделение всех граждан равными правами; признание равенства субъектов правоотношений в гражданском, семейном, наследственном праве; равная ответственность в уголовном праве и его гуманизация; равная судебная защита и состязательность открытого судебного процесса; резкое усложнение права по мере роста рыночных отношений; восстановление общей части в гражданском праве и ее оформление в уголовном, административном и процессуальном праве.

Начавшийся в конце XVIII в. переход к новой машинной индустрии вызвал существенные изменения во всей структуре общества, в его государственной организации и праве.

Для XIX в. в сфере государственного устройства характерен переход к конституционализму. Конституция — основной закон государства, гарантирующий права личности и определяющий правовой статус государственных органов. От обыкновенных законов она отличается тем, что закрепляет основные начала политической организации общества и предназначена служить правовой базой текущего законодательства. Законы должны издаваться в соответствии с положениями конституции. Начало правлению, основанному на конституциях, положено французской и американской революциями. С этого времени писанные конституции следуют одна за другой: в 1812 г. Испания, в 1822 г. Португалия, в 1830 г. Бельгия и Швейцария, в 1848 г. и в ближайшие к нему Дания, Нидерланды, Пруссия, Австрия, Сербия, Болгария, Япония.

Большая часть европейских конституций унаследовала институты, уже проверенные практикой государственного управления в Англии и Франции: король, две палаты, право народа участвовать в выборах, коллективная ответственность кабинета перед нижней палатой, несменяемость судей. Верхние палаты почти повсюду состояли из назначенных или наследственных членов. Для Конституций XIX в. характерны высокие имущественные цензы для мужчин, даже для наследственных пэров, и отсутствие женского избирательного права; большинство из них закрепляло консервативные формы правления.

История ведущих государств на этом этапе вполне конкретна. Так, для Франции это было время Третьей республики, возникшей в обстановке резкого обострения противоречий, о чем свидетельствует тот факт что конституционное оформление она получила лишь в 1875 г., хотя фактически существовала с 1870 г., и принятие трех конституционных законов лишь косвенным образом утверждали республиканс-

кую форму правления. История США на этом этапе развивалась под воздействием Гражданской войны 1861—1864 гг. Последствия войны сказывались не только на социально-экономическом развитии, но и определяли основные направления эволюции государственного строя США. По-прежнему действовала Конституция 1788 г., однако укрепление федерации, централизация в управлении, серия мер под общим названием "реконструкция Юга", расширение прав Верховного суда США обусловили довольно существенные новшества в государственно-правовом развитии страны. Для Германии определяющим событием стало объединение страны под главенством Пруссии и создание империи в 1871 г. И только в Англии, не испытавшей потрясений, продолжалось размеренное совершенствование государственного механизма. Например, происходит изменение взаимоотношений между парламентом и кабинетом, власть которого устанавливается над палатой общин. Ослабление роли парламента и фактическое преобладание исполнительной власти становятся в это время всеобщим явлением. Право законодательной инициативы превращается в монополию правительства не только в Англии, аналогичная картина наблюдается и в США. Здесь уменьшение власти Конгресса в значительной степени вызвано развитием "комитетской системы", перенесением парламентской работы в различные комитеты. Возрастание исполнительной власти выглядело и как возвышение президента, возглавлявшего правительство, за счет "президентского вето", посредством издаваемых им "исполнительных приказов", фактически приравняемых к законам, и т. д. Неуклонное расширение исполнительной власти заметно и во Франции, где правительство Третьей республики сосредотачивает в своих руках определенные законодательные функции, и в Германской империи по Конституции 1871 г.

Фактическое осуществление правительством полномочий парламента получает название "делегированное законодательство". Считалось, что парламента "делегировать" правительству

часть своих полномочий, наделяет исполнительную власть правом издавать нормы в развитие закона. Широкое развитие делегированное законодательство получило в Англии, где ежегодно издавалось более тысячи таких правительственных актов, и США.

Общей чертой являлось усложнение государственного аппарата: создаются новые министерства, стремительно возрастает число чиновников. Непрерывно растут вооруженные силы, милитаризация становится постоянным явлением.

Общие тенденции развития права нового времени заключаются в том, что характер и особенности революций, а также историческая традиция определяли и процесс возникновения и развития демократического права. В одних случаях возникновение нового права шло по пути приспособления старых феодальных институтов к новым общественным отношениям. В других происходила коренная ломка старого права и на его месте утверждалось новое право. Наиболее последовательно эти различия проявились в двух разных по своему характеру революциях — французской и английской, что и предопределило становление двух основных демократических правовых систем современности: континентальной и англосаксонской.

Континентальная система права сложилась во Франции и получила распространение в странах континентальной Европы и зависимых от них странах Азии, Африки и Латинской Америки. Во Франции характерным было решительное уничтожение старого феодального права, утверждение новых правовых норм. Особенно ярко это проявилось в гражданском и уголовном праве Франции.

Основные принципы гражданского права получили закрепление в важнейших законодательных актах французской революции: Декларации 1789 г. и различного рода декретах. Характерно, что уже с первых дней революции поставлена задача кодификации гражданского права. В 1793 г. проекты гражданского кодекса рассматривал якобинский Кон-

вент, свой проект разрабатывала Директория. Окончательно задачу создания свода гражданского права выполнил Наполеон, когда в 1804 г. принят Гражданский кодекс Франции. Он введен в завоеванных Францией странах — Голландии, Ганновере, Италии и др., нашел свое отражение в гражданском законодательстве Румынии, Греции, Боливии и других стран. В 1807 г. принят Торговый кодекс.

Во Франции дано классическое определение частной собственности. "Собственность есть право неприкосновенное и священное", — говорилось в Декларации 1789 г. "Собственность есть право пользоваться и распоряжаться наиболее абсолютным образом", — утверждал Гражданский кодекс 1804 г. Собственность на вещь давала право "на все, что эта вещь производит, и на то, что естественно или искусственно соединяется с этой вещью в качестве принадлежности".

Так же последовательно и смело определены и основные принципы другого важного института — обязательственного права. Вместо неравенства и односторонних привилегий, присущих феодальному договорному праву, были провозглашены "свобода договора" и "равенство сторон в договоре". Устанавливалась строгая обязательность договора для заключивших его сторон.

Столь же решительно ломала французская революция и многочисленные феодальные установления и обычаи, трактующие вопросы о преступлениях и наказаниях. Разрушалась старая система феодального права, создавалось новое демократическое уголовное право.

Основные принципы нового уголовного права зафиксированы в Декларации 1789 г.: нет преступления и нет наказания без указания о том в законе, закон не имеет обратной силы; презумпция невиновности и т. д. Первый Уголовный кодекс принят еще в 1791 г. Своеобразный итог развитию уголовного законодательства подвел Уголовный кодекс Франции 1810 г. Он обеспечивал последовательную, неуклонную защиту частной собственности. Его достоинства — ясность, точность и определенность формулировок.

Англосаксонская система права получила распространение в Англии и США, стала господствующей в большинстве английских колоний и доминионов.

Ее основой является право Англии, где старое феодальное право не было сразу уничтожено. Развитие происходило иначе — в направлении приспособления старого феодального права к новым условиям. Следовательно, здесь проявилась та же закономерность, что и в развитии государственного строя. Это приспособление старого феодального права к новым рыночным отношениям проявлялось в том, что феодальная правовая форма сохранялась, наполняясь новым содержанием. Отсюда архаичность ряда институтов английского права, особая терминология. Своеобразие английского права в том, что значительная часть его институтов сформулирована не законами (статутами), а судебными решениями — прецедентами.

Все эти черты наглядно проявляются в гражданском праве Англии. Оно остается некодифицированным, его источники — общее право и статутное право.

В основе общего права, как и в феодальный период, по-прежнему лежал судебный прецедент. Консерватизм общего права вынуждал решать дела с точки зрения целесообразности, что и делали суды справедливости.

В 1875 г. суды общего права и суды справедливости объединены в одну систему. В итоге сложилось единое прецедентное право. В середине XIX в. сформировалась английская доктрина судебного прецедента: решения высших судов Англии (палаты лордов, Высокого суда, апелляционного) обязательны как для низших судов, так и для них самих; высшие суды не связаны решениями низших судов; судам одной и той же инстанции рекомендовалось не принимать существенно расходящихся между собой решений; считается обязательной лишь та часть судебного решения, которая содержит обоснование его.

Статутное право основано на законе, на парламентских актах. Его роль со временем возрастает. Несмотря на своеоб-

разие, английское право воплощает в себе общие принципы, свойственные демократическому праву.

В гражданском праве также утверждался принцип неограниченной частной собственности. Но происходило это не так четко, как во Франции. В отношении движимого имущества частная собственность укрепляется довольно рано. Что же касается земельной собственности, то здесь влияние старой феодальной формы сильнее. Сохранялся фригольд — свободное держание, копигольд. Существовала так называемая урезанная собственность, при которой землю можно передать по наследству, но нельзя продать; встречалось и пожизненное пользование.

В обязательственном праве роль закона более значительна. Законодательные акты о векселях, о товариществе, о купле-продаже регулировали эту сферу. Но и здесь сказывалось своеобразие английского правового развития. Так, принцип свободы договора получил закрепление прежде всего в судебных решениях. В форме судебного прецедента утвердился в английском праве и принцип строгой исполнимости договора.

В основе уголовного права Англии лежало также общее право и статутное. Попытки кодификации оказались безрезультатными. Все это придавало нормам английского уголовного права консервативный характер. Однако прецедентная система оказалась легко приспособляемой к новым условиям. Неопределенность правовых норм, свобода усмотрения и толкования оказались удобным орудием в руках судей.

§ 5. Новейшая история государства и права

Государственный строй в первой половине XX в.

В этот период часть государств сохранила элементы демократического развития; другая уже вскоре после оконча-

ния Первой мировой войны встала на путь иного развития — военной диктатуры, полуфашистского и фашистского режимов правления. Вместе с тем в большинстве государств явно стало просматриваться падение роли парламентов, перерождение политической ответственности правительства, необеспеченность и неопределенность прав граждан, все более откровенное вмешательство чиновников правительства в дела судебного ведомства. Весьма негативную роль в этот период сыграл также мировой экономический кризис конца 20-х — начала 30-х гг.

В США в этой связи наиболее активному государственному регулированию подверглись экономика, трудовые отношения, социальная сфера. Это выразилось в административных методах, использовавшихся президентом Ф. Рузвельтом, чтобы преодолеть кризисное состояние. Хотя большинство программ "нового курса" считались временными, чрезвычайными, вызванные ими изменения в государстве оказались весьма устойчивыми и прогрессирующими. Было, в частности, нарушено равновесие между законодательной и исполнительными властями, предусмотренное американской конституцией: в годы "нового курса" происходил интенсивный рост федерального правительственного аппарата, деформировалась прежняя система взаимоотношений центрального правительства и субъектов федерации — штатов.

Социально-политическая обстановка в Великобритании с окончанием Первой мировой войны обострила противоречия между правящей консервативной партией и наемными работниками. Это привело к созданию в 1923 г. "социалистического правительства" лейбористов. Однако на этом существенные изменения для основной массы британских подданных были исчерпаны. Весьма серьезное социально-политическое противостояние между различными слоями общества и периодически меняющимися правительствами привели к значительному усилению роли правительства в управлении государством. Стало ярко вырисовываться падение роли парламента.

Новыми чертами отмечены отношения, установившиеся в этот период между Великобританией и ее доминионами Канадой, Австралией, Южно-Африканским Союзом и Новой Зеландией. В соответствии с основными положениями Вестминстерского статута 1931 г. был положен конец Британской империи и утвердилось Британское содружество наций.

Государственный строй Франции мало чем отличался от других стран. Те же тенденции усиления влияния правительства на органы власти и падение роли парламента. Однако более ощутимы были политические колебания от либерализма к политической реакции, и наоборот. Весьма негативной в этот период являлась внешняя политика французского правительства, возглавляемого Даладье. Страхась фашистской агрессии, правительство Франции совместно с правительством Великобритании фактически санкционировало гитлеровской Германии оккупацию Чехословакии, направляя германскую агрессию против СССР.

В первой половине XX в. можно обнаружить много общего в развитии западных государств. Это заметно, например, в партийно-политической системе западных стран. И Англия, и США сохраняли прежнюю двухпартийную систему, хотя произошли некоторые изменения. Если в Англии раньше ведущими партиями были консерваторы и либералы, то после 1917 г. либералов оттесняет возникшая в 1906 г. лейбористская партия — рабочая по своему составу. Она становится второй партией Великобритании, получив возможность формировать свое правительство в 1922, 1929, 1945 гг.; в США у власти по очереди стояли демократы и республиканцы — все попытки разрушить монополию двух этих партий, создав третью, не увенчались успехом.

В государственном строе получают свое развитие и углубление явления, наметившиеся ранее: Англия по-прежнему оставалась парламентской монархией. Реформы 1918, 1928 и 1948 г. сделали избирательное право действительно всеобщим. В 1949 г. еще больше были урезаны права палаты лордов. Король, как и ранее, являлся лишь символом националь-

ного величия. Реальная власть все больше сосредотачивается в руках правительства. Состав правительства непрерывно увеличивается. Значительно вырос аппарат управления, возросло число министерств, комитетов, различных комиссий. Все это характерно и для государственного строя США: 19—8 поправка к Конституции (1920 г.) ввела всеобщее избирательное право, усиливалась исполнительная власть, расширялись функции президента. Важную роль в функционировании государственного механизма США стал играть управленческий аппарат Белого дома: специальные помощники, советники, секретари главы государства. Важное звено — имеющее консультативно-аналитические функции исполнительное управление президента, которое было оформлено законодательно при Ф. Рузвельте в 1939 г. В 1947 г. оно дополнено появлением Совета национальной безопасности: президент, вице-президент, министр обороны, госсекретарь, директор управления чрезвычайной мобилизационной готовности. В качестве советников в него входят директор ЦРУ и председатель Комитета начальников штабов.

Франция в период между двумя мировыми войнами была Третьей республикой. Политика уступок фашистской Германии, мюнхенское соглашение 1938 г. закончились для Франции капитуляцией, подписанной 22 июня 1940 г., — Третья республика пала.

Показательно, что история фашистского государства в Италии, Германии и Японии обнаруживает больше сходства, чем различий.

Послевоенный мир переживал очередные изменения в своем государственно-правовом развитии. Оккупация и раздел Германии победителями на четыре зоны способствовали роспуску ее вооруженных сил и ликвидации генерального штаба германской армии; аресту и преданию суду военных преступников; ликвидации военно-промышленного потенциала Германии. В 1949 г. Германия разделена на Федеративную Республику Германии (западная зона) и Германскую Демократическую Республику (восточная зона).

Принятая в 1949 г. Конституция ФРГ построена на началах федерализма: федерация в целом и каждая земля в отдельности самостоятельны в своем бюджете и независимы друг от друга. Был восстановлен статус главы государства в лице президента, утвержден принцип разделения властей для всех органов власти и управления. С падением Берлинской стены, ознаменовавшей крушение в Европе государств социалистического типа, в 1990 г. произошло объединение Германии на основе Конституции ФРГ.

Важнейшим вопросом для Франции в этот период стала проблема будущего государственного строя и новой конституции, вокруг проекта которой развернулась острая политическая борьба. Следует иметь в виду, что Конституция Четвертой республики (1946 г.) принята в условиях послевоенного демократического подъема в стране, когда левые силы имели возможность влиять на принятие законодательства. Свидетельство тому — закрепление в конституции права рабочих на забастовку, государственную помощь в случае нетрудоспособности, профсоюзную деятельность и т. д. Несмотря на демократический характер, новая конституция не обеспечила Франции стабильности и не создала предпосылок для возвращения ее в число великих держав. История Четвертой республики — это история нескончаемых правительственных кризисов, избирательных кампаний, распада французской колониальной империи. Один из политических кризисов конца 50-х гг. республика не пережила, и на смену Четвертой республики пришла Пятая со своей новой конституцией. Главная особенность Конституции 1958 г. — резкое усиление полномочий президента и сужение прерогатив представительных учреждений. Опыт парламентской республики во Франции оказался неудачным. Вся полнота исполнительной власти была передана генералу де Голлю. Национальное собрание и Сенат — две палаты французского парламента находятся под контролем исполнительной власти. Законодательная деятельность разрешается парламенту в строго определенных случаях, а по некоторым вопросам он мог устанавливать лишь

"общие правила" и "основные принципы". Все законопроекты вначале проходили через Государственный совет. Главной фигурой в механизме французского государства стал президент, который избирается прямым всеобщим голосованием, является гарантом национальной безопасности, назначает правительство, обнародует законы, может распустить Национальное собрание, располагает чрезвычайными полномочиями. Правительству принадлежит право законодательной инициативы: если парламент выходит за рамки своих полномочий, правительство может изменить закон. Конституционный совет проверяет соответствие законов конституции.

После окончания Второй мировой войны в США ликвидированы все виды чрезвычайного государственного контроля за экономикой, установленного в период "нового курса" и участия страны во Второй мировой войне. Но развитие государственного регулирования экономики не прекратилось и в послевоенные годы; оно приняло более мягкие, утонченные формы, открывавшие широкие возможности для деловой активности. Сильные позиции правительство сохранило в оборонных отраслях, что привело к формированию военно-промышленного комплекса.

После войны произошли изменения в государственном строе США. Некоторые из них закреплены в поправках к конституции, текущем законодательстве, решениях Верховного суда, другие были результатом возросшей деловой активности исполнительной власти как внутри страны, так и за ее пределами. В современном конституционном устройстве США особое значение приобрел Совет национальной безопасности, подразделяющийся на два комитета — по анализу политики и по специальной координации. Кроме того, действуют еще два Совета — по внутренним делам и по международной политике. В распоряжении президента находится 13 министерств. Выделяются и такие учреждения, как Федеральное бюро расследований, Центральное разведывательное управление, полиция.

Определенные изменения произошли в государственном строе Великобритании. Это касается Кабинета министров. Как

правило, в послевоенные годы в него входят 20 членов кабинета, 30 некабинетных министров, около 30 младших министров. Но теперь важнейшие государственные дела решаются "внутренним кабинетом" из четырех-пяти доверенных министров. Исключительно велика роль премьер-министра. Одной из форм усиления роли правительства явилось издание "Актов о чрезвычайных полномочиях". Они предоставляли правительству право издавать обязательные постановления. Общей чертой, свойственной всем государствам, было дальнейшее развитие делегированного законодательства. Парламент все чаще передает правительству, отдельным министрам право издания актов, имеющих силу закона. Это становится постоянным явлением государственной жизни Англии, США. Конституция Франции 1958 г. прямо говорит, что правительство может просить парламент представить ему право законодательства по некоторым вопросам. Это связано с возросшей сложностью управления, необходимостью оказания помощи парламенту, перегруженному законодательной работой, парламент "делегирует" правительству право издавать акты по второстепенным вопросам, в ограниченном объеме, на небольшой срок.

Общая характеристика современного права

Для Новейшего периода истории характерны не только существенные изменения в политических системах, конституциях, но и заметная эволюция всей его правовой системы. Обновление, произошедшее в праве развитых стран во второй половине XX в., затронуло как его форму, так и содержание, придало ему новые возможности активно воздействовать на общественную жизнь. Это обновление связано с процессами развития научно-технического прогресса, вступившего в постиндустриальную фазу, когда право используется для решения новых общественных задач, обусловленных ускоряющейся информационной и научно-технической революцией, усложнившейся и модернизирующейся экономикой.

Право стран Запада на современном этапе его развития отражает также углубляющиеся международные хозяйственные связи и набирающие силу интеграционные процессы в сфере экономики и политики. В современный период в праве отчетливо проявился ряд новых черт, несвойственных ранним этапам развития. В то же время происходит постепенное видоизменение некоторых классических правовых принципов и постулатов, которые в XVIII—XIX вв. казались естественными и непоколебимыми, но в настоящее время не в полной мере удовлетворяют потребности общественной жизни, не соответствуют возникающим в ней новым явлениям.

Таким образом, основное назначение права в современных условиях, способствуя сохранению незыблемых устоев демократического общества и учитывая сложившиеся в нем национальные традиции и особенности, трансформировать правовую систему, приспособив ее к актуальным общественным потребностям социального прогресса. Именно поэтому изменения в праве демократических стран в современный период проявляются в общерегулятивных функциях права, связаны с объективным отражением в нем более высоких форм общественного производства, с необходимостью охраны окружающей среды и борьбы с болезнями, с разумным осуществлением демографической политики и т. д. Обновляющееся право демонстрирует большую, чем раньше, способность к сильной социальной политике, но сохраняет при этом приверженность к собственному опыту и достижениям мировой цивилизации, особенно в сфере отношений собственности и регулирования рыночной экономики. Процесс развития права в одних странах характеризовался высокой степенью правовой преемственности, в других — серьезными реформами законодательства. Но в целом всем правовым системам современного Запада присущи резкий рост правотворческой активности государственных органов, увеличение роли юридической формы регулирования общественных отношений, ориентация на право как на общепризнанную и самостоятельную ценность. Демонстрируя более высокую (по сравнению с политическими системами и государством) степень стабиль-

ности и преемственности, право в западных странах в XX в. отличается большой приспособляемостью: регулировать общественные отношения при разных политических режимах и при крутых поворотах в политике государства.

Резкое увеличение нормативного правового материала, новые тенденции в развитии правовых систем привели к изменениям в источниках права. Старые кодексы, принятые в XIX в., дополнились многочисленными поправками. В ряде стран им на смену пришли новые кодексы, в большей степени соответствующие потребностям современного общества. Во Франции только в период с 1951—1956 г. введено 19 кодексов — трудовой, аграрный, избирательный, пенсионный, публичного здравоохранения и т. д. Тенденция к унификации и систематизации правового материала проявилась даже в странах англосаксонской системы, где право в целом остается некодифицированным. Так, в США в 1926 г. составлен, периодически обновляется и один раз в пять лет переиздается федеральный Свод законов, содержащий разделы, инкорпорирующие действующее законодательство, а также кодифицированные разделы, в которых осуществлены пересмотр и упорядочение отдельных отраслей законодательства. Даже в Англии, где в силу специфики становления статутного права законодательство оказалось особенно сложным и запутанным, в XX в. более широкое распространение получила практика составления консолидированных законов, объединявших в себе ранее изданные законодательные положения, с внесением в них отдельных изменений и усовершенствований. Хотя специальный парламентский Акт о процедуре консолидации законодательства 1949 г. подчеркнул принцип неизменности консолидируемых законодательных положений, в последние десятилетия в Англии при составлении целого ряда консолидированных актов осуществлено значительное обновление содержания законодательства (Акт об уголовном праве 1967 г., Акты о краже 1968 и 1978 гг., Акт о подлогах и фальшивомонетничестве 1981 г. и т. д.). В XX в. резко увеличился удельный вес актов исполнительной власти: административных актов и административной практики. В ряду других источников

права возрастает значение судебной практики. Хотя в странах англосаксонской системы резко сокращается сфера применения судебного прецедента и суды в большинстве случаев выносят решения на основе законодательства, число их по-прежнему достаточно велико. При сокращении удельного веса прецедентов возрастает роль судебной практики. Все больше судебная практика начинает воздействовать на развитие отдельных правовых институтов и в тех странах, где исторически прецедент не признавался источником права, но решения высших судов по своему фактическому значению все больше приобретали свойства прецедента.

Развитие государственного регулирования экономики, повлекшее за собой расширение государственного вмешательства в различные сферы общественной жизни, привело к дроблению традиционных отраслей права (гражданского, административного и др.) и к появлению новых отраслей законодательства: патентного, авторского, банковского, страхового, финансового и т. п.

Одновременно наметилась и другая тенденция: тесное переплетение гражданско-правовых и административных методов правового регулирования. Это означало стирание четких граней между административным и гражданским правом, следовательно, ослабление различий между частным и публичным правом. Необходимость единообразного регулирования всей совокупности сложных экономических отношений привела к появлению комплексных отраслей права: делового права в США, хозяйственного права в Германии и Австрии, экономического права во Франции и Бельгии и т. д.

Активное развитие законодательства, связанного с регулированием хозяйственной жизни, имело своим последствием не только усложнение национальных правовых систем, но и усиление взаимодействия правовых систем различных государств, особенно в сфере экономического законодательства и отдельных его видов (инвестиционное, валютное, налоговое и т. д.). Эта тенденция к сближению разных правовых систем отражает, помимо прочего, рост транснациональных компаний, ведущих свой бизнес во многих странах мира и

заинтересованных в единых правовых подходах при регулировании аналогичных экономических отношений. Интеграционные процессы в экономике с неизбежностью влекут за собой усиление единообразия в праве разных стран, к ослаблению былых различий и контрастов между континентальной и англосаксонской правовыми системами.

Одна из характерных особенностей эволюции права — значительное возрастание воздействия международно-правовых норм на внутреннее право отдельных государств. Реализация норм международного права через внутреннее законодательство становится одним из инструментов правовой унификации, к которой стремятся прежде всего транснациональные корпорации, крупные национальные корпорации, заинтересованные в ломке межгосударственных правовых барьеров. Особенно важную роль в этом процессе играют международные экономические группировки государств, в рамках которых вырабатываются многосторонние договоры, на основе которых государства-участники принимают соответствующее национальное законодательство. Учредительные нормы международных экономических сообществ нередко входят в национальное право государств-участников и без принятия соответствующих нормативных актов, в силу самой ратификации договора, например, Римского договора 1957 г. о создании Европейского экономического сообщества.

Современное европейское государственно-правовое строительство ведется со второй половины XX в. и приводит к созданию Европейского союза между двенадцатью странами на основе Маастрихтского договора 7 февраля 1992 г. Преследуя цели создания общеевропейского рынка и объединенного политико-экономического и правового пространства, гарантирующего свободное передвижение людей, товаров, услуг и капиталов, Европа расширяется присоединением государств Восточной Европы. В настоящее время оформилось европейское право.

Раздел II ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА РОССИИ

Глава 3. ПРЕДМЕТ, МЕТОДЫ, ПЕРИОДИЗАЦИЯ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА КАК ОТРАСЛИ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ И УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЫ

Приступая к изучению основных положений теории государства и права и отраслей частного и публичного права Российской Федерации, составляющих содержание учебной дисциплины "Правоведение", уместно совершить краткий экскурс в историю отечественной государственности и права, ознакомиться с генезисом и основными этапами их эволюции с древности до наших дней. Это позволит лучше познать истоки становления, тенденции и закономерности развития современных форм российского государства и права. Более того, это необходимо и вследствие прямой зависимости двух научных отраслей юриспруденции или одноименных им учебных дисциплин — теории государства и права и истории государства и права, поскольку без истории предмета, как известно, нет и его теории.

Ввиду ограниченности объема историко-юридического раздела учебника внимание в нем будет сосредоточено на исторической эволюции форм отечественной государственности и права как на одной из важнейших, в известной степени ключевой проблеме истории государства и права России, составляющей ядро ее предмета.

Предмет истории государства и права России — возникновение, развитие и функционирование отечественного государства и права. Изучение предмета базируется на частнонаучных методах данной дисциплины, таких как историчес-

кий или хронологический, сравнительно-правовой, системно-структурный, статистический, конкретно-социологический, формально-юридический, а также некоторых других.

Развитие отечественной государственности и права прошло ряд этапов, характеризующихся сменой их форм, учет которых позволяет выделить несколько исторических периодов. В качестве критерия можно принять определение формы государства, а именно формы правления.

I период: военная демократия, или становление государственности (VI—IX вв.);

II период: монархия (конец IX — начало XX в.);

III период: республика (с 1917 г. по настоящее время).

В рамках II и III периодов в соответствии с изменявшейся формой государственного устройства либо формой государственно-правового режима можно выделить другие, более конкретные этапы; их наименования следует дать в следующих параграфах данного раздела.

Глава 4. ОСНОВНЫЕ ПЕРИОДЫ И ТЕНДЕНЦИИ ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА РОССИИ

§ 1. Основные концепции происхождения древнерусской государственности

В историографии сложились два основных направления в освещении истории происхождения древнерусской государственности, представленные сторонниками ("норманнисты") и противниками ("антинорманнисты") так называемой норманнской теории. И те и другие опираются на один и тот же источник — "Повесть временных лет". Не вдаваясь в существо спора, отметим, что норманнский фактор сыграл определенную роль в формировании отечественной государственности, но решающим он не был. Ко времени призвания Рюрика в Новгород (862 г.) государство у восточных славян уже сложилось, причем в соответствии с теми закономерностями, которые характерны для стран западноевропейской цивилизации, вектор развития которой всегда был для России определяющим.

Славяне ко времени появления варягов (русский синоним норманнов, викингов) имели высокий уровень как социально-экономического, так и политического развития, что и послужило основой для образования государства. Варяжские князья и их дружины не только не оказали существенного влияния на развитие восточных славян, но и сами оказались под влиянием славянской культуры, что привело к скорому обрусению варяжской знати.

К VI в. племена восточных славян переживали процесс разложения первобытно-общинного строя. Родоплеменные и

кровнородственные отношения сменялись территориальными, политическими и военными связями. Родовая община перерастала в соседскую (вервь), формировались племенные союзы.

Форму общественных отношений восточных славян в VII—VIII вв. можно определить как военную демократию, признаками которой были: участие всех мужчин племенного союза в решении важнейших общественных проблем, особая роль народного собрания (вече) как высшего органа власти; всеобщее вооружение населения (ополчение).

К VIII в. на территории, населенной славянскими племенами, образовано 14 племенных союзов, сложившихся как военные объединения; организация и стабилизация этих объединений требовали усиления власти вождя и правящей верхушки (жрецов, старейшин, богатых общинников). В качестве главной военной силы и одновременно правящей социальной группы во главе таких союзов выступали князь и княжеская дружина.

Племенные союзы в военно-политических целях объединялись в еще более крупные формирования — "союзы союзов". Центром одного из них был Киев, двух других — Новгород и Тьмутаракань. Соответственно три крупных политических центра, считающихся протогосударственными объединениями, в источниках именуются так: Куявия (южная группа славянских племен), Славия (северная группа) и Артания (юго-восточная группа).

В IX в. большая часть славянских племен слилась в территориальный союз, получивший название "Русская земля", центром объединения стал Киев. В 882 г. два крупнейших центра, Киевский и Новгородский, объединились под властью Киева, образовав древнерусское государство, за которым в исторической литературе закрепилось название **Киевская Русь**.

Древнерусское государство стало своеобразной федерацией племен, по составу полиэтническим, включившим по-

мимо славянских также финно-угорские и летто-литовские племена, с формой правления — раннефеодальной монархией, сохранившей государственное единство до середины XII в.

§ 2. Развитие формы российского государства и права в период монархии

Монархический период отечественной государственности относится к историческим эпохам Средневековья и Нового времени, причем ее развитие протекало в целом в соответствии с закономерностями, характерными для западных европейских государств, хотя период даннической зависимости от Орды определил известное временное ее отставание. Вместе с тем российское (русское) государство принимало известные характерные для тех эпох формы и в той же последовательности их меняло.

Сложившись как **раннефеодальное государство** с аристократическим режимом (разновидность средневекового, недемократического), оно просуществовало как единое до середины — конца XII в. Причем юридическим основанием его распада можно считать решение Любечского съезда князей (1097 г.), установившее новый порядок наследственного правления уделами; этот порядок заменил прежний — назначения князей в уделы Великим киевским князем. Были и другие внутривластные, экономические, социальные причины политической раздробленности, а также внешнеполитические — вторжение татаро-монголов и исчезновение старого торгового пути "из варяг в греки".

Раннефеодальная монархия на Руси характеризуется следующими чертами. Главой государства являлся князь, носивший титул Великого киевского князя, находившийся в договорных или сюзеренно-вассальных отношениях с другими князьями. Усиление власти последних в XI—XII вв. привело к появлению нового высшего органа власти наряду с Вели-

ким князем — княжеского, феодального съезда, на котором могли решаться вопросы войны и мира, разделения земель, вассалитета и др.

Закрепление земельных владений феодалов, служивших князю, в родовую собственность (родовое потомственное владение) привело к тому, что собственники "отчин" (вотчин) приобрели свободу службы, а сами вотчины превратились в местные центры управления населением, изъятым из администрации и юрисдикции князя. Такая система управления соответственно называется дворцово-вотчинной, потому что основным центром управления был дворец князя, слуги которого одновременно являлись должностными лицами в системе центрального государственного управления.

Для средневековых европейских государств в целом характерно слияние административных и судебных полномочий в одних органах. При этом вся система государственного управления делится на три уровня: высшее, центральное и местное.

Органами высшего государственного управления являлись князь и совет при князе, состоявший из бояр и "княжих мужей". Таким образом, высшая власть, в том числе законодательная, исполнительная и судебная, осуществлялась совместно этими органами, следовательно, монархия являлась дуалистической: два властных элемента — монархический и аристократический. Третий, возможный, элемент — демократический — представлен слабо. Вече в рассматриваемый период являлось лишь совещательным при киевском князе органом, мнение которого было факультативно.

Местное управление и суд осуществлялось наместниками, назначавшимися Великим князем. Следовательно, система государственного управления была централизованной.

Важнейшие функции древнерусского государства — военная, правотворческая, правоохранительная, налогово-финансовая. Что касается последней, то ее оформление связано с реформой княгини Ольги (945 г.), которой взамен т. н.

"полюдья" установлены места сбора дани ("погосты"), его сроки и размеры ("уроки"). А с начала XI в., после принятия христианства как государственной религии, введена еще и "десятина" — налог в пользу церкви; взимались и иные казенные сборы.

В период зарождения древнерусской государственности источником (формой) права являлся правовой обычай, санкционированный киевскими князьями уже во время оформления раннефеодальной монархии, в XI в., в виде сборника правовых норм, получивший название **Русская Правда**. Источники последней — договоры русских князей с византийцами, княжеские церковные уставы, судебная практика.

С того времени нормативно-правовые акты, законы с разными наименованиями стали ведущей, почти единственной действующей формой права в русском, российском государстве. Правовые обычаи заняли место неофициальных источников права.

В период политической раздробленности на Руси (XII—XV вв.) государство теряет не только территориальное, но и политическое единство, существенно ограничивается суверенитет русских князей в пользу золотоордынских ханов, отношения между Русью и Золотой Ордой устанавливаются в форме протектората; русские князья обязываются данью хану.

В вопросах внутреннего управления отдельными уделами и "землями" князья были достаточно автономны. После разгрома Киева в XIII в. татарами Киев перестал быть политическим центром Руси; образовался конгломерат феодальных государственных образований, первоначально их было 12. Этот период можно определить как период **сеньориальной монархии**.

Монархическая форма государственного правления, характеризующаяся прежде всего ее наследственностью, оставалась преимущественной в русских княжествах, однако в Новгородской земле с XIII, а в Псковской — с XIV в. сложился республиканский строй.

В княжествах форма государственности была копией киевской, соответственно и система управления оставалась характерной для периода раннефеодальной монархии с учетом того, что территория и население уменьшались, а также была установлена экономическая и политическая зависимость от Орды.

Новгородская же и Псковская аристократические, а к концу существования (конец XV — начало XVI вв.) олигархические республики имели иную систему государственного управления. Она включала вече как высший, в том числе и законодательный, представительный орган власти, князя, посадника и тысяцкого (либо второго посадника) как выборных должностных лиц, наделенных судебной и исполнительной властью, а также элемент аристократический — т. н. "Осподу", правительственный, скорее совещательный орган.

Новгороду и Пскову известны также местные органы самоуправления — кончанское и уличанское (названия административных единиц в городах) вече и их исполнительные органы — старосты, а также корпоративные органы самоуправления — сотни (для купцов) и братчины (для ремесленников).

Были в республиках и свои источники права — своеобразные основные законы: Новгородская (XV в.) и Псковская (1467 г.) судные грамоты, основанные отчасти на Русской Правде, а более на местной судебной практике.

В остальных русских землях в качестве действующих источников (форм) права применялись Русская Правда (в новой редакции, т. н. Пространной), княжеские уставы, указы, грамоты — нормативно-правовые акты, принимавшиеся, как правило, князем совместно с его советом (прообраз Боярской думы).

В конце XV — начале XVI в. русское государственное единство восстановлено. Этот процесс включал два аспекта: воссоединение земель и создание единого централизованного аппарата государственного управления. В конце XV в. после отказа от уплаты дани Орде Великий московский князь

Иван Ш провозгласил себя самодержцем, т. е. монархом, обретшим вновь суверенитет над всей Русской землей.

Государство было реконструировано в той форме, которую имело до распада, но уже при ближайших преемниках Ивана Ш оно было трансформировано в соответствии с закономерностями, характерными для европейских государств.

Первый самодержец преодолел и правовой партикуляризм, утвердив первый общерусский источник права централизованного государства — **Судебник** 1497 г., с помощью которого была установлена юрисдикция Великого московского князя и самодержца всея Руси на всей государственной территории и над всем населением.

В середине XVI в. Русское государство принимает новую форму правления — **сословно-представительную монархию**, по сути также дуалистическую, государственную власть в которой делят монарх и орган сословного представительства — **Земский собор**, впервые созванный царем (с 1547 г. введен новый титул главы государства) Иоанном IV Грозным в 1549 г. С этого времени Земские соборы стали созываться периодически на разные сроки в течение около полутора столетий (по мнению одних историков, последний Собор был созван в 1653 г., по мнению других, и это вернее, — в 1682 г.).

Земские соборы (подобно западноевропейским аналогам) имели аристократический и представительный элемент в своем составе: верхняя палата включала **Боярскую думу**, аристократический, основанный на принципе местничества, орган и **Освященный собор** — собрание верхушки духовной иерархии, тогда как нижняя — выборных от различных групп служилых людей и городских жителей. Выборы регламентировались лишь в общих чертах царскими грамотами, а проводились под руководством новых органов местного самоуправления, введенных в ходе местной реформы середины XVI в. взамен наместников и волостелей, т. н. "кормленщиков", — земских и губных изб. Состав избы был выборным, наделенным административно-финансовыми и судебными функциями.

Таким образом, в данный период высшими органами государственной власти и управления стали царь и Боярская дума как постоянно взаимодействующие органы и Земский собор — периодически созываемый, имеющий чаще всего совещательный, а иногда учредительный характер орган.

Функциями центрального управления и суда с середины XVI в. стали ведать приказы, построенные на принципе единоначалия, аристократические по сути, но уже с чиновно-штатным элементом бюрократические органы (судья или боярин приказа — глава, а дьяки и подьячие — служащие, чиновники).

Местное государственное управление было тогда возложено на органы территориального самоуправления.

В период сословно-представительной монархии издан новый **Судебник (1550 г.), т. н. Царский**, взамен прежнего т. н. Княжеского. Следовательно, закон остался высшим по юридической силе, основным источником права. В условиях правового партикуляризма особая сфера правоотношений регламентировалась каноническим правом.

С момента создания Русской православной церкви ей был передан в юрисдикцию ряд гражданско-правовых и уголовно-правовых дел, а также дел специальной подсудности. Особая подсудность их церковной юстиции сохранялась и в рассматриваемый период, несмотря на первые нападки государства на церковь, отраженные в деятельности Стоглавого Церковного Собора (1551 г.).

Период сословно-представительной монархии непосредственно предшествует периоду абсолютной, неограниченной монархии, формированию которой способствует функционирование органов сословного представительства, расширяющих социальную опору монарха, солидарных с ним в борьбе с оппозиционно настроенной феодальной (боярской) аристократией. Вместе с тем, сыграв обусловленную ходом исторического развития монархической государственности роль, Земские соборы на Руси перестают созываться сразу после укрепления позиций монарха, превратившегося в неограни-

ченного единоправителя, опирающегося на бюрократию — новую основу государственного механизма. Эта трансформация стала результатом реформ, проведенных первыми Романовыми, в частности Алексеем Михайловичем и его сыновьями — Федором и Петром Алексеевичем, во второй половине XVII — первой четверти XVIII вв.

Становление российского абсолютизма имело ряд особенностей в сравнении с западноевропейским.

1. Абсолютная монархия в Европе складывалась в условиях утвердившихся капиталистических отношений и отмены прежних феодальных институтов, в частности крепостной зависимости, тогда как в России этот процесс сопровождался развитием крепостничества.

2. Социальной основой западноевропейского абсолютизма являлся союз дворянства с горожанами, а российского — дворяне, помещики и служилые сословия, совокупно противопоставленные феодальной аристократии. Причем консолидация сословий и юридическое закрепление их статусов было завершено именно в данный период.

Вместе с тем **абсолютной монархии** в России присущи все классические признаки этой формы правления:

- максимальное сосредоточение власти в руках одной личности;
- наличие сильной, постоянной и регулярной армии;
- ликвидация всех сословно-представительных учреждений;
- ликвидация органов территориального самоуправления.

Утверждение российского абсолютизма сопровождалось широкой экспансией государства, вторжением его во все сферы общественной, корпоративной и частной жизни, что привело к расширению государственной территории и выходу к морям, дальнейшему закреплению крестьян, детальной регламентации прав и обязанностей отдельных сословий и социальных групп.

Официальная идеология периода становления и оформления абсолютизма может быть определена как патриархаль-

ная, поскольку в идеологических трактатах и законодательстве того времени монарх определялся как "отец народа", "отец отечества", соответственно был оформлен и политический режим как полицейский или, по выражению Петра Великого, "регулярный".

С оформлением абсолютизма утвердилась и новая форма государственного устройства. В 1721 г. Россия стала империей, а ее глава — императором. Впоследствии эта форма структурно оформилась предоставлением ряду территорий определенной автономии.

Высшим органом государственной власти и управления в период абсолютизма стал единолично монарх — глава государства; ему всецело и неограниченно принадлежала законодательная, исполнительная и судебная власть. Он являлся и главнокомандующим армии. С упразднением патриаршества (оно установлено в России в 1589 г.) в начале XVIII в. и подчинением церкви монарх стал осуществлять руководство и огосударствленной религиозной системой. Был изменен также порядок престолонаследия. Указом 1722 г. было закреплено право монарха по собственной воле назначать своего наследника. Этот указ завершил оформление абсолютной власти монарха, определение которой дано в ряде законов Петра Великого. Например, толкование к арт. 20 Артикула воинского законодательно устанавливало следующую дефиницию: "Его величество есть самовластный монарх, который никому на свете о своих делах ответу дать не должен. Но силу и власть имеет свои государства и земли, яко христианский государь, по своей воле и благомнению управлять".

Юридическим источником закона признана воля монарха, в бытность Петра выражаемая не только в нормативно-правовых актах с различными наименованиями (указ, устав, табель, артикулы и др.), но и устно. Законодательные акты издавались самим царем либо от имени монарха Правительствующим Сенатом, учрежденным в 1711 г. в качестве бюрократического коллегиального органа, заменившего аристократическую Боярскую думу. Царь стал главой всех госу-

дарственных учреждений: присутствие монарха автоматически прекращало действие администрации и передавало власть ему. Все государственные органы обязаны исполнять решения монарха.

Монарх был верховным судьей и источником всей судебной власти, в юрисдикцию его входило рассмотрение любого дела независимо от решения судебных органов. Монарху принадлежало право утверждения смертных приговоров и право помилования. Причем при Петре I отменено право печалования патриарха, т. е. подачи последним прошений за гонимых властью.

В области государственного управления в сферу компетенции монарха выделялись вопросы наибольшей государственной важности, другие же передавались на разрешение подчиненных и ответственных перед ним центральных органов.

Высшим органом центрального управления и суда стал Правительствующий Сенат, ликвидированный лишь советской властью в 1917 г., хотя к этому времени он был уже превращен из правительственного органа в высший суд.

В ходе административных реформ Петра I, проведенных в первой четверти XVIII в. с целью модернизации и европеизации российской государственности, созданы новые органы центрального управления и суда — коллегии, заменившие собой прежние приказы. В их организацию положены новые принципы: бюрократического назначения, коллегиальности, отраслевого разграничения компетенции.

В ходе создания новых органов управления были введены иные титулы и чиновничьи ранги, утверждена законодательная основа государственной службы — Табель о рангах 1722 г., установившая деление службы на три вида: статскую (гражданскую), военную и придворную с присвоением чиновникам классовых разрядов, число которых составляло четырнадцать. При продвижении по службе учитывались новые критерии — профессиональные качества, выслуга, личная преданность монарху.

Изменилась и система местного управления. После ликвидации губных и земских изб (в городах в 1699 г., а повсеместно в 1702 г.) выделено из общеимперского местного самостоятельное городское управление — бурмистерские избы (позднее ратуши и магистраты) в качестве органов городского самоуправления, а в уездах и губерниях, новых административных округах, созданных в 1708 г. в ходе проведенного административно-территориального деления государства, введены должности воевод в провинциях и губернаторов в губерниях, объединивших местную административную, судебную и военную правительственную власть.

В этот же период созданы органы государственного финансового контроля и надзора — фискалитет (1711 г.) и надзора за законностью — прокуратура (1722 г.).

В 1718 г. учрежден также новый орган охраны порядка — полиция, законодательной основой организации которой стал в 1782 г. Устав благочиния, или полицейский.

Российский абсолютизм сохранился вплоть до упразднения монархии в 1917 г., хотя уже начиная с реформ 60—70 гг. XIX в. он эволюционировал в направлении к конституционной монархии. Разумеется, этот длительный период его существования характеризовался государственно-правовыми реформами, направленными на оптимизацию, модернизацию, европеизацию государственного строя и правовой системы России, сопровождавшихся изменением режима.

Например, вторая и третья четверти XVIII в. характеризовались частыми дворцовыми переворотами, отступлениями от прогрессивных начал государственности, введенных Петром I:

- 1) в ходе местной реформы 1727 г. упразднены местные суды, ранее структурно и функционально обособленные от административных органов, что вновь привело к совмещению судебной и исполнительной власти на местах;
- 2) несколько позже упразднили фискалитет;
- 3) периодически не функционировала прокуратура.

С другой стороны, в этот же период определилась тенденция к превращению России в просвещенную монархию, элементы которой характерны для правления Петра I, Елизаветы Петровны, а в полной мере — для эпохи Екатерины II Великой.

Просвещенный абсолютизм, порожденный новой идеологией переходной от Средневековья к Новому времени эпохи, характерный не только для России, но и для ряда европейских монархий, стал особым этапом государственно-политического и правового развития, связанным в социально-экономическом аспекте с разложением феодализма и началом формирования капиталистического уклада, а в политическом аспекте — с поиском новых форм взаимоотношений господствующих слоев с государственной организацией. Этот режим в целом характеризовался государственной политикой меркантилизма, поощрением культуры, народным светским образованием и просвещением, декларативной гуманизацией права и правосудия, формальным провозглашением принципа соблюдения законов, одинаковых для всех подданных, и т. п.

В последней четверти XVIII в. была законодательно закреплена сложившаяся сословная дифференциация, юридически оформлены статусы двух привилегированных сословий: дворянства и горожан (манифест 1762 г., Жалованные грамоты 1785 г.)

В ходе областной (губернской) реформы 1775—1780 гг. созданы местные органы сословного самоуправления в губерниях и уездах (дворянские собрания) и городах (общая и шестигласная думы), структурно и функционально обособленные от органов администрации судебные органы (суды — для дворян, магистраты — для горожан, расправы — для свободных крестьян). Это означало вторую, более удачную в XVIII в. попытку отделения суда от администрации на местном уровне. Однако правосудие в определенной мере ставилось под контроль губернатора — главы губернской администрации (в уездах последней ведал капитан-исправник, уездный началь-

ник, а в городе — городской голова). В целом была усовершенствована система административного деления страны и местная организация правительственного управления, совмещаемого с сословным самоуправлением, и суда, природа которого также была смешанной и включала публичный (государственный) и общественный элементы.

Новый значительный этап развития российской государственности — административные реформы первой четверти XIX в., проходившие в русле формальной либерализации режима, приведшие вместе с тем к усилению централизации и бюрократизации государственного механизма. В этот период получили частичную реализацию планы усовершенствования государственного аппарата, разработанные М. М. Сперанским. Система высших и центральных органов государственного управления подразделялась на органы верховного (возглавляемые императором) и подчиненного (возглавляемые назначенным чиновником) управления. Данная классификация должна была заменить неосуществленное разделение властей; последнее, несомненно, нанесло бы урон абсолютной власти наследственного монарха (старый порядок престолонаследия был восстановлен Павлом I в 1797 г.).

К органам верховного управления отнесены Государственный совет (1810 г.), Комитет министров (1812 г.) и Собственная его императорского величества канцелярия (1826 г.). К органам подчиненного управления — Правительствующий Сенат, реформированный в 1802 г., фактически превратившийся в высший суд империи, и министерства, созданные в 1802 г. в качестве органов центрального отраслевого управления, заменившие коллегии, но, в отличие от последних, организованные по принципу единоначалия. Эта система государственного управления просуществовала без кардинальных изменений до начала XX в.

Однако в 60—70-е гг. XIX в. проведены широкомасштабные либерально-демократические реформы, традиционно для России направленные на модернизацию и европеизацию об-

шественно-политического строя. В первую очередь это крестьянская реформа (1861 г.), давшая крепостным крестьянам личную свободу безвозмездно (формально) и землю — за выкуп. Крестьяне, изъятые из администрации и юрисдикции помещиков, наделялись правом формировать органы сословного самоуправления (сельские и волостные сходы) и суда (волостные суды с местной сословной подсудностью дел).

В ходе проведения земской (1864 г.) и городской (1870 г.) реформ создавались органы территориального всесословного самоуправления (земские собрания — в уездах и губерниях, городские думы — в городах), наделенные лишь хозяйственными, не политическими функциями.

Судебная реформа (1864—1899 гг.) — наиболее прогрессивная и радикальная — положила начало реальному разделению властей, обособив судебную власть от законодательной и исполнительной, суд — от администрации и следствия; провозгласила новые принципы демократического правосудия: независимость суда, несменяемость судей, бессословность суда с равенством всех сословий перед судом и законом, гласность, публичность, состязательность судебного процесса с разделением последнего на уголовный, гражданский и общий (суммарный), с обеспечением защиты в суде. В организацию суда положены принципы разделения общей и местной юстиции, сочетания коронного (публичного) и общественного начала в его структуре и назначения и выборности в формировании судейского корпуса. На прокуратуру возлагалась новая функция — поддержания государственного обвинения в уголовном процессе.

Новыми демократическими институтами правосудия стали мировые судьи, присяжные и частные поверенные (адвокаты), суды присяжных; создан новый правоохранительный институт — нотариат.

В этот же период введены органы корпоративного самоуправления в области просвещения, образования (ректорские советы), а университетам предоставлена автономия.

В ходе военной реформы 1865—1874 гг. прежняя рекрутская система комплектования вооруженных сил заменена всеобщей воинской повинностью, следовательно, более демократичным порядком.

Несмотря на некоторые отступления от первоначальных либеральных планов реформ в ходе так называемых контрреформ 1880—1890 гг. XIX в., последовавших за убийством Александра II, в целом первые привели к повышению уровня политического и правового сознания общества, заложили основы гражданского общества. Эти преобразования знаменовали первый шаг российского государства на пути построения конституционного.

Очередные радикальные политические реформы стали следствием первой русской революции 1905—1907 гг. Октябрьским манифестом 1905 г. декларировались права и свободы российских подданных; реформирован Государственный совет и сформирована представительная Государственная дума, составившие в совокупности с императором новый трехзвенный законодательный орган. Исполнительную власть осуществлял император совместно с назначаемым им правительством — Советом министров. По сути, эти преобразования означали новый очередной шаг на пути к оформлению конституционной монархии в России; данный период в литературе справедливо определяют как неоабсолютизм. Новый статус высших государственных органов и самого монарха закреплён основными государственными законами Российской империи в ред. 23 апреля 1906 г.

Однако эта прогрессивная тенденция эволюции российской государственности была прервана так называемым "третьеиюньским переворотом", совершенным монархом, изменившим единолично избирательный закон. Вместе с тем это событие не привело к ликвидации в целом новых высших органов государственной власти и управления, установленных конституционным законом 23 апреля 1906 г.

Последнее десятилетие царствования Романовых неизбежно влекло революционный слом монархической государ-

ственности. Императорский период истории России отмечен радикальным изменением системы права.

Основным источником права в период абсолютной монархии оставалось Соборное уложение 1649 г., свидетельствующее о значительном повышении уровня юридической техники и развитии важнейших принципов и институтов права в целом. Сохраняя традиционную казуистичность норм права, Уложение свидетельствует об их постепенной абстрактизации, расширении и дифференциации действия закона в пространстве, времени и по кругу лиц.

Круг источников (форм) права — нормативно-правовых актов — пополнился новыми наименованиями (манифесты, указы, уставы, регламенты и др.), причем закон оставался ведущим. Новая тенденция к систематизации нормативного материала проявилась уже в Соборном уложении, в его структуре — 25 глав объединяли нормы права по предмету или субъектам регулирования; наметилась уже тогда частичная кодификация отраслевых норм: в 1667 г. утвержден Новоторговый устав, а в 1669 г. — Новоуказные статьи о разбойных, татевных делах и убийствах, в 1676 г. — Новоуказные статьи о поместьях, в 1681 г. — Новоуказные статьи о вотчинных и поместных делах и др.

Результаты кодификационной работы первой четверти XVIII в.:

- 1) первый действующий уголовный кодекс — Артикул воинский 1715 г.;
- 2) прообраз процессуального кодекса — Краткое изображение процессов и судебных тяжб 1715 г.;
- 3) прообраз административного кодекса — Генеральный регламент 1720 г. и др.

Наметилась систематизация источников гражданского права. Деятельность по систематизации и кодификации продолжалась в течение всего XVIII в., однако более эффективной она стала в первой трети XIX в., когда были созданы специальные государственные органы с соответствующей компетенцией, в частности. Второе отделение Собственной

его императорского величества канцелярии. В результате в 1830 г. создано первое Полное собрание законов Российской империи, объединившее законодательство 1649—1825 гг. в форме инкорпорации, а в 1832 г. — Свод законов Российской империи, 15 томов которого включали лишь действующее законодательство того же хронологического периода, но расположенного в соответствии с предметом правового регулирования.

Деятельность по систематизации продолжалась до 1916 г. В рассматриваемый период впервые сложились и основные отрасли права: государственное (теперь это конституционное), гражданское, административное, уголовное, процессуальное и др.; продолжалась, как более успешная, кодификация уголовного законодательства (1845 г., 1885 г.).

§ 3. Развитие формы отечественного государства и права в период республики

В результате второй русской революции в феврале 1917 г. изменена система органов государственной власти. 2—3 марта 1917 г. Николай II отрекся, а его брат Михаил Александрович отказался принять престол. Фактически власть (прежде всего исполнительная) перешла в руки Временного правительства, основной задачей которого стала подготовка Учредительного собрания, призванного установить новую форму российской государственности.

Данный период отечественной истории государства создал особый феномен — двоевластие, поскольку с февраля по июль 1917 г. Временное правительство осуществляло власть совместно с Петроградским Советом. Впрочем, не договорившись о создании коалиционного правительства, Временное правительство отстранило политического конкурента и с июля 1917 г. сосредоточило в своих руках фактически высшую законодательную и исполнительную власть.

1 сентября 1917 г. актом Временного правительства Россия была объявлена республикой. Однако утвердиться новой государственной форме либерально-демократической республики было не суждено. В ходе Октябрьской революции 1917 г. установлена республика нового типа — советская, отличавшаяся особой формой государственной власти. Принцип разделения властей был отмечен как буржуазный, а закреплен иной — полновластия советов, система которых строилась на основе демократического централизма. Последующая история советской государственности вплоть до "перестройки" конца 80-х гг. XX в. не изменила этому принципу.

Сложившаяся на II Всероссийском съезде Советов рабочих и солдатских депутатов система органов государственной власти и управления (эта классификация отражала модификацию структурного и функционального разделения государственных органов) как временных закреплена после разгона Учредительного собрания решениями III Всероссийского съезда Советов, объединившего уже депутатов рабочих, солдатских и крестьянских, в качестве постоянных.

Всероссийский съезд Советов объявлялся высшим органом государственной власти, в период между созывами которого эту роль выполнял Всероссийский центральный исполнительный комитет. Правительственным органом, следовательно — высшим органом управления стал Совет народных комиссаров.

Органы власти на местах были представлены двухуровневой системой представительных органов: губернскими, уездными и волостными съездами Советов и местными Советами в городах и других административных округах и населенных пунктах. По мнению советских идеологов и политологов, их природа была смешанной, сочетала правительственное государственное управление и самоуправление трудящихся.

В ходе реализации Декларации прав народов России, утвержденной II Всероссийским съездом Советов, началось отделение бывших "национальных окраин Российской импе-

рии", которые в соответствии с принципами самоопределения наций приступили к формированию собственной государственности. Это определило значительное сокращение территории Советской России в сравнении с имперской и становление новой формы государственного устройства России.

Новая официальная идеология и правопонимание исходили из негативного отношения к праву как институту буржуазному и исторически преходящему, вследствие чего первыми нормативными актами, или формами права, новой власти стали декларации, декреты и т. п.

Однако реальное развитие социально-экономических и политических отношений в обществе привели к необходимости закрепления нового государственного и общественного строя в конституции. Она утверждена 10 июля 1918 г. на V Всероссийском съезде Советов и определила форму правления РСФСР как советскую республику, форму государственного устройства — как национальную федерацию, форму политического режима — как диктатуру пролетариата.

Конституция РСФСР 1918 г. закрепила систему органов государственной власти и управления, избирательную систему и систему прав и свобод советских граждан, носивших ярко выраженный классово-ограниченный характер. Осенью 1918 г. началась и первая советская кодификация, охватившая отрасли брачно-семейного и трудового права, прерванная периодом "военного коммунизма".

Очередной этап развития советской государственности и права связан с НЭПом (1921—1922 гг.). В этот период создан Союз Советских Социалистических Республик (СССР) — как союзное национально-федеративное государство социалистического, советского типа, что привело к созданию новых общесоюзных органов власти и управления, система которых закреплена в Конституции 1924 г.

Новая экономическая политика означала внедрение либеральных, рыночных начал в социалистическую экономику, основанную на приоритете социалистической собственности

и социалистической системе планового хозяйствования. Тем не менее это привело к утверждению трех форм собственности: государственной, кооперативной и частной, допускаемой в ограниченных пределах. Этот период характеризуется первой полной кодификацией отраслей советского законодательства.

Однако уже к концу 20-х гг. XX в. наметился отход от НЭПа и получила развитие тенденция укрепления административно-командной системы управления, сохранившаяся до эпохи "перестройки".

В 30-е гг. XX в. укрепился политический режим, которому были свойственны черты авторитарного и тоталитарного.

В 1936 г. утверждена Конституция СССР, которая, при формальном расширении демократических прав и свобод советских граждан, существенно сужала возможности их реализации, не обеспечивая достаточными гарантиями.

В системе органов государственной власти и управления также произведены изменения: упразднялась система съездов Советов, сохранялась лишь одноуровневая система Советов. Они получили новое наименование Советов депутатов трудящихся, возглавляемых Верховным Советом СССР, наделенным правом издавать законы. К этому времени нормативно-правовой акт стал единственной действующей формой (источником) права, что привело к отождествлению понятий "право" и "закон" в юриспруденции; система нормативно-правовых актов включала законы и подзаконные акты, причем последние могли издаваться органами как власти, так и управления.

Утверждение новой Конституции 1936 г. не вызвало новой кодификации, но изменения в действующие кодексы были внесены. Характерная тенденция развития права этого периода — репрессивная направленность уголовного права и процесса, свертывание либерально-демократических начал гражданского права. В частности, Конституция 1936 г. установила новые формы социалистической собственности: государствен-

ную, колхозно-кооперативную и личную собственность советских граждан, которая (в отличие от частной) не допускалась на крупные средства производства, не могла использоваться с целью извлечения нетрудовых доходов и прибыли.

Особо следует выделить период Великой Отечественной войны (1941—1945 гг.), ознаменованный изменениями в государственном аппарате (создание Государственного комитета обороны и "милитаризованных" подразделений в правительстве) и праве, в целом не поколебавшими основ конституционно-правового строя советского государства.

В послевоенный период наметилась трансформация формы политического режима при сохранении формы правления и формы государственного устройства.

В 50—70-е гг. проведена вторая полная кодификация советского права, причем ряд кодексов действует по сей день, ожидая замены.

К очередной Конституции СССР 1977 г. советское государство подошло уже в форме тоталитарного режима. Год спустя была принята последняя Конституция РСФСР (1978 г.).

Кардинальные перемены начались с середины 80-х гг. XX в. Были намечены и отчасти проведены экономические и политические реформы в русле либерализации и демократизации общественного и государственного строя. Однако распад СССР и провозглашение Декларации о суверенитете России 12 июня 1990 г. определили начало нового этапа в развитии российской государственности и права. Название государства Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика 25 декабря 1991 г. было изменено на Российская Федерация — Россия. Современный период государственно-правового строительства базируется на Конституции Российской Федерации 1993 г.

ЧАСТЬ II ОБЩАЯ ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Раздел III ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА

Глава 5. ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ГОСУДАРСТВА

§ 1. Понятие и признаки государства

Сущность государства принято рассматривать с разных сторон, сводящихся к двум принципиально противоположным подходам: классовому и гуманистическому.

На основе классового подхода государство исследуется как машина для поддержания господства одного класса (меньшинства) над другими классами (большинства). Сущность такого государства — в диктатуре экономически и политически господствующего класса. Именно так известные господствовавшие классы проводили диктатуру рабовладельцев, феодалов, буржуазии, пролетариата. Исходя из таких представлений выдвинута формационная периодизация истории государства и права: первобытно-общинное, рабовладельческое, феодальное, буржуазное, капиталистическое, социалистическое, коммунистическое. По идеологическим представлениям теоретиков классового подхода государство как орудие диктатуры господствующего класса будет существовать не всегда. Необходимость в нем отпадет по мере того, как общество приобретет высшую степень сознательности своих чле-

нов, когда утратит необходимость принуждения к соблюдению общественно полезных действий и охрана общепризнанных норм с помощью арсенала средств государственного насилия. Однако это утопия. Диктатура класса определяет цели, задачи и функции подобного государства, создаваемого им права и осуществляемого на такой правовой основе управления обществом. Как показала история многих государств, подобный подход неизбежно ведет к тоталитаризму.

Рассмотрение государства на основе *гуманистического подхода*, т. е. с общечеловеческих, общесоциальных начал, предполагает его как активную деятельную силу, призванную решать общие дела в интересах всего общества. Здесь государственный механизм рассматривается не как орудие преимущественно подавления меньшинством большинства, а как средство реализации общих интересов, как инструмент достижения согласия и взаимоприемлемых целей, поиска компромиссов для преодоления социальных конфликтов и противоречий.

В сущности государства в зависимости от исторических условий на первый план может выходить либо классовое начало (насилие), что характерно для эксплуататорских государств, либо общесоциальное (компромисс), что все в большей мере проявляется в современных посткапиталистических и постсоциалистических обществах. Эти два начала сочетаются в сущности государства, характеризуют его во всей полноте. Поэтому современное демократическое государство с точки зрения его сущности можно охарактеризовать как орудие и средство социального компромисса по содержанию и как правовое — по форме. Современная теория исходит из многомерности действительного бытия государства: его можно рассматривать с позиций национального, религиозного, географического и прочего подходов. Современная трактовка функционирования государственно организованного общества признает в деятельности государства наличие двух начал: классового и общесоциального.

Государство выражает публичную власть. Оно имеет аппарат управления, материальные придатки, является политической организацией, проникнутой самыми различными системами институтов и властеотношений. И. Кант писал, что государство есть объединение людей, подчиненных правовым законам. Возникнув как продукт общественного созидания, государство становится по отношению к обществу управляющей системой, деятельной силой, воздействующей на все важнейшие процессы, происходящие в нем.

По своей природе и сущности государство всегда проявляет себя в активной деятельности по организации и упорядочению существования общества. В отношении господствующего класса государство выступает как особый орган, управляющий общими делами индивидов и групп этого класса, а в отношении большинства населения — как орудие подавления. В то же время государство как официальный представитель общества и управляющая система выполняет общесоциальную деятельность, выражающуюся в реализуемых функциях государственного управления. Так, государство призвано поддерживать необходимые условия существования цивилизованного человеческого общежития, что проявляется в функциях государственного управления различными сферами общественной деятельности, например правового регулирования, экономического регулирования и организации социально-культурного развития, управления в отдельных отраслях народного хозяйства: транспорта, связи, просвещения, здравоохранения и т. п. В этом и выражается сущность и социальное назначение государства.

Государство в собственном смысле (классовый подход) есть политическая организация, сущность которой в диктатуре экономически и политически господствующего класса меньшинства над подчиненными ему классами большинства. В общесоциальных представлениях (гуманистический подход) государство есть политическая организация—ассоциация, члены которой объединяются в единое целое публично-властными структурами и отношениями, есть орудие и средство достижения компромисса между ними.

Роль государства и его властно-управленческая деятельность с учетом разнообразных интересов и потребностей отдельных слоев и групп населения велика, поскольку оно представляет собой национальную и социальную ценность.

Во-первых, государство — источник устойчивого правопорядка и безопасности общества, в том числе экономической, защитник прав и свобод человека и гражданина.

Во-вторых, оно обладает уникальными средствами управления, в числе которых законодательство, государственные финансы, профессиональные управленцы (государственные служащие) и многие другие ресурсы.

В-третьих, государство — это организация, объединяющая все население страны независимо от национальных, религиозных, культурных и прочих социальных различий.

В то же время государство:

а) выступает организатором и проводником различных реформ;

б) есть арбитр во всевозможных общественных конфликтах;

в) формирует правовой климат в обществе, если его органы и должностные лица действуют не вопреки закону, а в строгом соответствии с ним.

Государство как субъект управления общественными процессами, существуя не одно тысячелетие, проявило себя как универсальная организация общества. Оно есть форма и способ упорядочения и обеспечения нормальных условий для жизнедеятельности людей. Это самая большая и всеобъемлющая в мире организация, которой присуще такое качество, как всеобщность. Государство обладает всеми чертами организации, имеет иерархическую структуру, аппарат управления, т. е. государственный аппарат, подобного которому не имеет ни одна организация. Он специализирован по ветвям власти, наделен публично-правовыми функциями, выступает необходимым механизмом обеспечения реализации общественных функций государства внутри страны и на международной арене.

В литературе долгое время отсутствовало содержательное и терминологическое разделение понятий "государство" и "общество". На несовпадение этих понятий первым обратил внимание Н. Макиавелли, но в его трудах отсутствует определение термина "государство". Немецкий государствовед Г. Еллинек считал, что впервые отчетливо разграничил эти понятия Ж. -Ж. Руссо в своем "Общественном договоре". Позже Г. Гегель ввел понятие "гражданского общества" — как сферы реализации частных интересов граждан, свободной от вмешательства государства, и определил государство как политическую общность, область реализации гражданских политических прав граждан. Однако до сих пор существует терминологическая неопределенность в отношении содержательной характеристики понятия "государство". Раскрытие его зависит от исследовательского подхода, поэтому нельзя дать однозначно исчерпывающее определение столь многогранного понятия.

Обобщенно определяя сущность государства на современном этапе, можно выделить пять основных подходов: *теологический, классический (арифметический), юридический, социологический, кибернетический.*

Теологический подход, исходивший из богоустановленности государства, широко использовался в Средние века, в современной трактовке часто используется приверженцами мусульманского фундаментализма.

При классическом (*арифметическом*) подходе обычно выделяются признаки государства: основные — территория, население, публичная власть, и вторичные — налоги, законы, суверенитет.

Юридический подход рассматривает государство как юридическую персонализацию нации (под нацией понимается население страны), анализируя государство как систему различных структур (органов) и правоотношений между ними.

Социологический подход, использовавшийся Руссо, Гоббсом и др., рассматривает государство как орган социальной солидарности, из чего исходят концепции государства-арбит-

ра, идеи классового государства, социального государства, технократического государства и т. п.

Кибернетический подход основан на одноименной школе государствоведения, возникшей в 60-е гг. XX в., он рассматривает государство как особую уникальную систему, связанную потоками информации, рецепторами (приемниками) этой информации, с внешней средой (обществом, международной системой). Поступающие на "вход" системы импульсы внешней среды (требования и поддержка) циркулируют в государственной системе; в результате ее переработки на "выходе" системы государственными органами принимаются решения. Эти решения в виде законов, указов, постановлений правительства вновь порождают информацию, которая вводится в систему (государство), и процесс продолжается.

Существуют и другие подходы к определению сущности государства. В соответствии с ними, государство — это:

- аппарат насилия экономически господствующего класса (*классовый подход*);
- институциональное воплощение власти (*институциональный подход*);
- определенным образом организованное насилие (*силовая концепция*);
- организованное господство политической элиты (*элитарный подход*);
- совокупность правовых норм, регулирующих поведение людей (*нормативный подход*);
- определенный нормативный порядок, обеспечивающий интеграцию и жизнедеятельность людей (*Санистебан, испанская школа*);
- правовая форма организации и функционирования политической власти (*политико-правовой подход*);
- специфическая макроорганизация, сервисный центр, "предприятие сферы услуг" (*маркетинговый подход*).

За всю историю существования государства и его изучения как общественно-политического и правового образования дано немало научных определений. Так, Платон считал, что "государство — это совместное поселение, которое воз-

никает тогда, когда каждый из нас сам для себя бывает недостаточен и имеет нужду во многих"¹. В числе множества таких потребностей выделяется коренная необходимость создать нормальные условия для жизни и деятельности граждан, обеспечить правовой и общественный порядок. Французский правовед XVI в. Ж. Воден видел в государстве механизм управления, организующую силу, способную вести народ в необходимом направлении². В известной степени эти рассуждения продолжил английский философ и государствовед Т. Гоббс, для которого первоначальный смысл управленческой деятельности государства заключался в обеспечении порядка в обществе и безопасности для граждан. В общественном порядке, устанавливаемом государством, он усматривал величайшее социальное благо³. Общее понимание государства сохраняется в европейском правоведении, несмотря на различие научных подходов и школ, политических воззрений и позиций ученых, и в течение XIX—XX вв.⁴. Остановимся на традиционном и наиболее распространенном определении: **государство — универсальная общественно-политическая организация, обладающая публичной властью и специализированным аппаратом управления социальными процессами в пределах определенной территории, на которую распространяется его суверенитет.**

Конкретнее сущность государства как многогранного социального образования можно выразить с помощью выделения его признаков. Обычно выделяют следующие **признаки государства:**

- **территория** — это ограниченное пространство, в пределах которого распространяется суверенитет государства и где органы государственной власти осуществляют свои полно-

¹ Платон. Собр. соч. В 4 т. — Т. 3. М., 1994. С. 118.

² См.: Воден Ж. Метод легкого понимания истории. — М., 2000. С. 151—158.

³ См.: Гоббс Т. Сочинения. Т. 2. — М., 1991. С. 96—97.

⁴ См., например, Коркунов Н. М. Русское государственное право. — СПб., 1909; Чичерин Б. Н. Курс государственной науки. Ч. 1—3. — М., 1894—1898; Мамут Л. С. Государство в новом измерении. — М., 1999; Чиркин В. Е. Государствоведение. — М., 2000; Люшер Ф. Конституционная защита прав и свобод личности. — М., 2000; Бергель Ж.-Л. Общая теория права. — М., 2000.

мочия. Это физическая основа власти и юридической компетенции государственных органов; включает сушу, недра, водное и воздушное пространство, континентальный шельф и др.;

- **население** — человеческое сообщество, проживающее на территории государства. Следует различать понятия "население" и "народ". Народ — это социальная общность, члены которой обладают чувством общей культурной и исторической идентичности благодаря общим чертам культуры и исторического сознания. Население может состоять из одного народа или из многих "больших" (многочисленных) и "малых" (малочисленных) народов;

- **публичная власть** — способность, возможность и право определять общественное поведение и деятельность населения, проживающего на территории данного государства. Важная черта политической власти в государстве — ее *институционализированный* характер, так как она осуществляется посредством органов и учреждений, объединенных в единую иерархическую структуру. Отличительные черты государственной власти — ее *всеобщность, универсальность, общеобязательность, легитимность*;

- **налоги** — общеобязательные и безвозмездные платежи, взыскиваемые в заранее установленных размерах и в определенные сроки, необходимые для содержания органов управления, поддержания жизнедеятельности государства;

- **право** — система общеобязательных законодательно закрепленных правил поведения, которая является одним из важнейших средств управления и начинает формироваться с появлением государства. Государство осуществляет правотворчество, т. е. издает законы и другие нормативные акты, адресованные всему населению;

- **армия** — вооруженные силы выполняют функцию защиты государства от внешних угроз, являются необходимым атрибутом любого государства;

- **государственный суверенитет** — международная правосубъектность, способность государства проводить независимую внешнюю и внутреннюю политику; верховенство

государственной власти на всей территории страны и независимость государства на международной арене. Различают *внешний и внутренний суверенитет*. Внутренний — верховенство в решении внутренних дел, внешний — независимость во внешних делах.

Иногда выделяют следующие дополнительные признаки: единый государственный язык, гражданство, государственная символика, единая денежная система, единая информационная система, международное признание.

§ 2. Теории происхождения государства

Государство — это сложная, многофункциональная, внутренне дифференцированная целостность. Поэтому большим разнообразием отличаются не только трактовки понятия "государство", но и подходы к проблеме его происхождения. Обычно выделяют следующие концепции происхождения государства:

- *теологическая* — божественное происхождение государства;
- *патерналистская* — государство как результат объединения семей;
- *общественного договора* — государство как результат договора между правящей элитой и обществом;
- *классовая* (марксистская) — государство как результат разделения общества на классы, правление экономически господствующего класса.

Наряду с этим в современной научной литературе существует взгляд о трех эволюционных путях возникновения государства:

- военном (силовая концепция — государство есть результат завоевания и выделения элитарной верхушки из среды военных);
- аристократическом (выделение управленческой аристократии из среды жрецов, старейшин, верхушки общества);

- плутократическом (сосредоточение власти в руках финансовой верхушки и состоятельных лиц).

Как свидетельствуют исторические данные, на практике эти пути обычно сочетались, но в целом образование государства всегда связано с выделением элиты — первой ступени в образовании государства.

Существуя на протяжении тысячелетий, государство изменяется вместе с развитием общества. С точки зрения взаимоотношений государства, общества и личности можно выделить основные этапы эволюции государства. Современное понимание государства раскрывается через призму разнообразных концепций, определяющих его как правовое и социальное.

Известно много определений и концепций правового государства. В самом широком смысле **правовое государство** — это правовая форма организации и деятельности публичной политической власти и ее взаимоотношений с индивидами как субъектами права.

Первые суждения о некоторых признаках правового государства встречаются в трудах античных мыслителей: Аристотеля, Цицерона и др. Основы концепции правового государства заложены во второй половине XVIII в. Дж. Локком, Ш. Монтескье, Т. Джефферсоном, И. Кантом. В XIX—XX вв. конституционная проблема стала предметом политических и юридических исследований виднейших ученых Г. Еллинека, К. Шмитта, М. М. Ковалевского, Б. А. Кистяковского, П. И. Новгородцева. Сам термин "правовое государство" окончательно утвердился в XIX в. в трудах немецких юристов К. Т. Велькера, Р. фон Моля и др.

Появление правового государства обусловлено развитием самого общества и становится возможным в результате вызревания и развития гражданского общества. Гражданское общество — это многообразие негосударственных взаимоотношений свободных и равноправных индивидов в условиях рынка и демократической правовой государственности; сфера реализации частных интересов граждан, в которые не должно вмешиваться государство.

Обычно выделяют следующие *признаки* правового государства:

- верховенство правового закона;
- обеспечение прав и свобод личности;
- организация государственной власти на основе принципа разделения властей;
- правовая форма взаимоотношений (взаимность прав, обязанностей и ответственности) индивида, общества и государства.

Однако представление о том, каким должно быть правовое государство, в различных концепциях существенно отличается. Обычно абсолютизируется один из признаков правового государства.

В классической либеральной трактовке, характерной для западных устойчивых демократий, выделяется приоритет прав и свобод личности. Правовое государство рассматривается как тип государственной организации, соответствующий демократическому устройству политической системы, адекватный демократическому гражданскому обществу. Это демократическое конституционное государство, ограниченное в своих действиях правом, защищающим свободу и права личности, подчиняющим государство воле суверенного народа. Взаимоотношения в таком государстве определяются конституцией, выступающей как бы "общественным договором" между народом и властью. В отношениях между государством и обществом приоритет принадлежит правам человека, которые могут быть нарушены государством. Поэтому граждане должны иметь реальную возможность защитить себя от произвола государственных органов власти. В этой трактовке, восходящей еще к Дж. Локку, государство как бы противостоит гражданскому обществу, которое выступает оборотной стороной правового государства. Данная трактовка в наибольшей степени соответствует эпохе свободной конкуренции и раннелиберального государства.

В современных условиях, существенно отличающихся от эпохи "свободной конкуренции", возникают и новые трактов-

ки понятия "правовое государство". В XX в. становится все труднее провести грань между государством и обществом. С одной стороны, большее значение приобретает государственное регулирование экономической и социальной жизни общества, государство становится все более социальным; с другой — появление такого феномена, как "политическая система общества", свидетельствует о том, что государство утратило свое монопольное положение как единственный инструмент политики, оно оказывается опутанным сложной сетью других общественно-политических институтов, формирующихся в среде гражданского общества, но являющихся элементами политической системы общества. Поэтому некоторые современные исследователи придерживаются мнения, что сама идея разделения социальной системы на правовое государство и гражданское общество применима лишь к ранней стадии развития капитализма и в наше время вообще неактуальна. А правовому государству в его классической либеральной трактовке стала противопоставляться концепция "социального государства". Данный термин не утратил своего значения и в наше время. Особенно актуальность его сохраняется для посттоталитарных государств, строящих новую политическую систему. Однако данное понятие требует наполнения новым содержанием. Правовое государство означает более высокую степень развития государства и общества даже по сравнению с конституционным государством в его классической либеральной трактовке. Это государство, приобретшее новое качество, вставшее на более высокую степень развития государственности. Это реально сложившиеся правовые взаимоотношения между государством, личностью и обществом, означающие не противопоставление общества государству, а отношения партнерства между государством и обществом.

Следовательно, исторически процесс формирования правового государства состоит в распространении принципа суверенности на право, приоритета права перед властью, волей гражданина, общества или какой-либо его части, большин-

ства или меньшинства (в то время как для демократического конституционного государства основным принципом является суверенитет народа). Можно сказать, что правовое государство — это правовая форма осуществления государственного суверенитета народа. Приоритет права означает установление зафиксированных между всеми сторонами правовых отношений, что особенно сложно между властью и правом в силу традиционного суверенитета власти и традиций поправа закона и в силу того, что само право создается властью, обладающей преимущественным правом на законодательство. Такая ситуация самоограничения долгое время представлялась противоестественной, негативная практика оказалась труднопреодолимой, поэтому требуется глубокое преобразование общества и его правосознания для формирования правового государства.

Формирование правового государства может происходить одновременно на трех уровнях:

- государственном;
- общественном;
- личном.

На *государственном уровне* этот процесс предполагает:

- разработку конституционных документов и борьбу за введение конституционного правления, верховенство закона во всех сферах жизни общества, утверждение приоритета права над государством, связанность законом самого государства и его органов, установление правовых основ политической деятельности;

- эффективные формы надзора и контроля за соблюдением законности, адекватность самих законов необходимому правопорядку, для чего приоритет соотношения закона с подзаконными актами отдается в пользу первого;

- четкое разделение властей, распределение функций и полномочий государственных и негосударственных институтов, гарантированность государством прав и свобод граждан.

На *общественном уровне* правовое государство предполагает общее социальное, экономическое, культурное раз-

витие общества, его цивилизационных, технологических и научных основ. Ни власть, ни право не могут быть реальными гарантами исполнения законов, если они не легитимированы обществом. Их легитимность, признание обществом обуславливает обязательность исполнения законов обществом, государством, исключает противоправную практику с обеих сторон. Становление гражданского общества — одно из главных условий формирования правового государства, а функционирование правового государства — главное условие существования гражданского общества.

Основой реально значимых правовых отношений в правовом государстве оказываются не сами по себе правовые нормы, но определенный *личный уровень* общей правовой и политической культуры граждан, господство в обществе и в сознании людей определенных демократических традиций, нравственных норм, определенного уровня самоконтроля, ответственности, самодисциплины и самоуправления.

Можно выделить следующие приоритетные направления формирования правового государства:

1) превращение закона в решающее средство управления всеми сторонами жизни общества;

2) создание общественной ситуации, при которой соблюдение закона выгоднее, чем его нарушение, что зависит от уровня правовой культуры населения;

3) действенность механизма правоохранительных органов, активно содействующих становлению правопорядка;

4) децентрализация управления, развитие самоуправления и самоорганизации общества.

Правовое государство и гражданское общество формируются совместно, процесс их создания занимает длительное историческое время. Ни правовое государство, ни гражданское общество не вводятся единовременным актом и не могут стать результатом чистого законодательства.

Социальное государство — конструктивный ответ на несовершенство "правового государства" в его классической либеральной трактовке. Провозглашение в правовом государ-

стве приоритета индивидуальной свободы, равенства прав граждан, невмешательства государства в дела гражданского общества не смогло оградить общество от глубокого социального неравенства. Это превращало конституционные права в формальные, а само понятие "демократическое правовое государство" делало во многом декларативным и обесценивало его. В результате формируется концепция социального государства или государства "всеобщего благоденствия", его главная цель — обеспечение каждому гражданину достойных условий существования, социальной защищенности, а в идеале — сближение условий существования и жизненных шансов, возможностей для самореализации личности.

Понятие "социальное государство" широко вошло в послевоенный период с середины XX в. в политическую и общественную теории для обозначения государства современного демократического типа в условиях относительно стабильной и развитой экономики. Любое государство социально, поэтому термин "социальное государство" предназначен подчеркнуть способность государства осуществлять современную социальную политику — создать системы социальной защиты, социальных гарантий и социального партнерства и приоритет этих задач. Исторически формирование социального государства стало итогом политики "социального реформизма". Эта политика, проводимая в ряде западных стран, включала в себя сильную социальную составляющую: создание государственной системы социального страхования, социального обеспечения и социальной поддержки малоимущих слоев населения, системы бесплатного здравоохранения, образования, пенсионного обеспечения, системы решения социальных конфликтов путем социального партнерства.

Классический пример социального государства — "шведская модель". Швеция — первая страна, где была создана система социальной защиты (в 1937 г. впервые введен отпуск для женщин по беременности и родам, обязательный 12-дневный оплачиваемый отпуск) и разработана система "социаль-

ного партнерства" — система гармонизации социально-классовых отношений созданием механизма взаимодействия между рабочими, работодателями и профсоюзами (через систему коллективных договоров); проведена налоговая политика, направленная на выравнивание доходов населения. Сходная политика проводится в Дании, Норвегии и ряде других стран.

В либеральной трактовке правовое государство как бы противостоит социальному, так как правовое государство на первое место выдвигает свободу индивида, предполагает ограничение государственного вмешательства, социальное же — предполагает государственное регулирование и вмешательство в вопросы производства и распределения общественных материальных и культурных благ.

В современных условиях сочетание этих тенденций развития государства означает следующее: *государство должно быть социальным по целям и правовым по форме взаимоотношений между личностью, обществом и государством*. Оно осуществляет свои цели как социальное государство в форме правовой государственности и идет, таким образом, гораздо дальше, стремясь наполнить правовые формы более справедливым содержанием.

Формирование эффективной модели государства связано с поиском новой парадигмы, соответствующей реалиям постиндустриального общества. Например, маркетинговая модель государства рассматривает его как некую административную структуру, действующую не столько методами властно-директивного управления или по принципам социального макрорегулирования, а согласно специфической логике рыночных отношений, где гражданское общество выступает в роли клиента, получающего услуги, а государство — в роли "сервисного центра". В западных индустриальных странах динамика взаимоотношений государства, гражданского общества и частного сектора привели к существенному сближению показателей макроэкономического управления и администрирования с менеджментом и стилем деятельности эффективных частных организаций. На подобных идеях живут концепции государственного менеджизма.

§ 3. Функции государства

В советское время торжествовал тезис о соединении законодательства и управления, о необходимости слияния законодательной власти с исполнительной, что внедрялось в науку и практику под лозунгом "Вся власть Советам!". Принцип разделения властей отвергался как чуждый праву социалистического государства, якобы подрывавший единство государственной власти. В постсоветский период, с другой стороны, в силу отказа от всеобщего государственного вмешательства во все без исключения сферы общественной жизни, провозглашения демократических свобод, признания и гарантирования частной собственности, утверждения рыночных отношений возобладали либеральная концепция ограничения административных функций государства, в экономической сфере. Во многом именно поэтому в механизме государственной власти осуществлен переход от "разделения труда" к "разделению властей", получивший конституционное закрепление.

Но, несмотря на то что в ныне действующей Конституции РФ нет упоминаний о государственном управлении, без этого не может работать механизм государственной власти. Государственная власть всегда едина в своих основных проявлениях: законодательство, исполнительство, правосудие. Соответственно этому органы "государственной власти должны строиться на определенной функционально-компетенционной специализации, не нарушающей, однако, ее принципиального единства"¹. Если государство можно интерпретировать как некую совокупность взаимосвязанных управленческих структур, позволяющих обеспечивать осуществление единой государственной власти во всей полноте и многообразии ее функций, то государственное управление присуще всем ветвям власти и в известной мере является субстанцией государства².

¹ *Алехин А. П., Кармолицкий А. А., Козлов Ю. М.* Административное право Российской Федерации. М., 1996. С. 12–13.

² См.: *Петров С. М.* Правовое регулирование государственного управления: проблемы и перспективы. // *Право и жизнь.* 1999. № 23.

Представительные законодательные органы государственной власти принимают законы и иные акты, регулирующие общественные отношения, осуществляют контроль за их проведением в жизнь. Непосредственное оперативное управление в общегосударственном масштабе возложено на органы общей и специальной компетенции исполнительной власти. Их деятельность осуществляется на основе и во исполнение законов, т. е. носит подзаконный характер, а также направлена на претворение в жизнь законов и иных нормативных правовых актов. Функции государственного управления осуществляют и органы судебной власти, делая это наряду со своей главной функцией — осуществлением правосудия. Суды и судьи толкуют конституционные нормы и положения, разрешают дела о компетенции, споры и конфликты между органами государственной власти, решают дела, возникающие из административно-правовых отношений, реализуют административную власть, издавая административные акты, а не только акты правосудия. Суды непосредственно государственного управления не осуществляют, но участвуют в этом процессе, являясь субъектами принятия и реализации государственных решений (через применение норм права, в которых выражена властная воля государства), осуществляя государственно-властные полномочия в отправлении правосудия.

Законодательная, исполнительная и судебная власти как проявления единой государственной власти не могут отождествляться с видом государственной деятельности, имеющей исключительно управленческий характер. Власть — не вид управленческой деятельности, а сущностное выражение, форма практической реализации ее функциональной предназначенности и компетенционной определенности, т. е. категория базового характера. Отсюда следует: исполнительная власть, также как законодательная и судебная власти, не тождественна государственному управлению, которое всегда характеризовалось как определенный вид государственной деятельности. Государственное управление есть специфический вид государственной деятельности, отличный от ее иных проявлений, а

также от управленческой деятельности общественных организаций и других негосударственных формирований. Различая исполнительную власть и государственное управление, неверно также считать первую категорией политико-правовой, а второе — организационно-правовой. И там и там есть немалая доля и политического и организационного.

Государственное управление — понятие более широкое, чем исполнительная власть. Последняя, в известном смысле производная от государственного управления, выполняет функции практической реализации законов, т. е. занята правоисполнительством. Это качество исполнительной власти весьма существенно, так как позволяет раскрыть ее особую государственно-правовую природу, отграничить исполнительство такого характера от исполнительства (исполнения), присущего любой организованной ячейке человеческого коллектива в качестве средства управления собственными делами (самоорганизация, самоуправление). Правоисполнительство осуществляется на основе правоприменительной деятельности. Но, в отличие от судебной власти, также занятой правоприменением, здесь имеются качественные особенности. Так, правоприменение в судебном порядке осуществляется преимущественно в негативных случаях, т. е. когда нарушены требования закона и возникла необходимость в судебном принуждении либо в судебной правоохране. Исполнительную власть отличает в основном позитивное правоприменение, т. е. прямое исполнение требований законодательства в целях нормальной и эффективной работы всех находящихся под ее воздействием объектов общественной деятельности¹.

Восприняв концептуальное положение о том, что "государственное управление, по сути дела, можно рассматривать как более широкую (по отношению к исполнительной власти. — *В. К.*), включающую различные аспекты сферу государственной деятельности, в которую могут вторгаться в

¹ См.: Петров С. М. Правовое регулирование государственного управления: проблемы и перспективы. // Право и жизнь. 1999. № 23. С. 14 — 15.

той или иной мере носители других ветвей власти",¹ можно обозначить сферы такого вторжения (компетенции, юрисдикции).

Государственное управление посредством института президентской власти — государственно-властная деятельность, реализуемая принятием политических решений преимущественно стратегического характера, рассчитанных на долгосрочную перспективу развития государства, а также и тактических решений по оперативным и текущим вопросам в среднесрочной и долгосрочной перспективах.

Государственное управление посредством деятельности законодательной власти — установление общеобязательных правил общественных отношений с целью их упорядочения и централизованного регулирования в общенормативной правовой форме и в общегосударственном масштабе.

Государственное управление через систему исполнительной власти — реализация исполнительно-распорядительной деятельности подзаконного характера по обеспечению стабильного функционирования и поступательного развития общественных процессов в различных отраслях и сферах управления.

Государственное управление через систему судебной власти — опосредованное воздействие на состояние общественных отношений в сфере осуществления государственно-властной деятельности по реализации правосудия.

По своему назначению государственное управление — это вид властной деятельности государства по руководству, организации и воздействию на функционирование и развитие общества. Сущность *общественной роли* государства как политико-правового явления в том, что, отражая, хотя бы формально, общую волю всех граждан, оно оказывает целеполагающее организующее и регулирующее влияние на все общество. Поэтому можно назвать два аспекта, определяю-

¹ Исполнительная власть в Российской Федерации: проблемы развития. Отв. ред. И. Л. Бачило. — М., 1998. С. 71.

ших степень реализации государством своих общественных функций. Один заключается в том, насколько государство воплощает в себе общие потребности, интересы, цели и волю граждан; второй — в том, как оно практически управляет общественными процессами, обеспечивает развитие общества, используя всю полноту имеющихся в его распоряжении властных полномочий.

Для реализации своих общественных функций государство *осуществляет легитимное право на применение насилия*. Оно выражается в наложении уголовного наказания, административных, имущественных и других санкций. В экстраординарных случаях острой борьбы противоборствующих сил влияние государства принимает специфические формы: вводится чрезвычайное положение, запрещаются митинги, демонстрации, деятельность определенных партий и объединений, если они дестабилизируют обстановку в стране и т. п. Легализованное насилие выражается от имени всего общества и применяется к лицам и организациям, нарушающим установленные законодательством правила поведения.

Общественная роль, которую играет государство в управлении делами общества, решая основные вопросы общественного развития, реализуется через *функции государства*, направленные в конечном счете на удовлетворение разнообразных интересов как отдельных личностей, элит, социальных групп, так и всего общества.

Функции государства — основные направления его деятельности, выражающие сущность и назначение государственного управления общественными делами — устанавливаются в зависимости от основных задач, стоящих перед государством на том или ином этапе социального прогресса, и представляют собой средство реализации этих задач. Содержание же задач определяется внутренними и внешними факторами. В зависимости от того, какие задачи стоят перед государством по управлению во внутренней жизни или на международной арене, различают внутренние и внешние функции государства.

Внутренние функции государства — это основные направления деятельности государства по управлению внутренней жизнью общества.

Экономическая функция — выработка и координация государством экономической политики, т. е. стратегии и тактики экономического развития страны в оптимальном режиме; регулирование отношений между гражданами и их организациями в экономической жизни общества.

Политическая функция — регулирование отношений между гражданами, социальными группами, классами, нациями по поводу реализации их политических интересов, гармонизации интересов различных групп общества.

Социальная функция — выработка социальной политики государства, обеспечение нормальных условий жизни для всех членов общества, регулирование отношений между гражданами, социальными группами по поводу их места в обществе.

Правовая функция — осуществление правотворчества (деятельность по подготовке, принятию и изданию правовых актов, содержащих нормы права), правоприменения (деятельность по реализации правовых норм путем принятия правоприменительных актов, повседневной работы по выполнению законов и по разрешению разнообразных вопросов управленческого характера), правоохранения (деятельность по защите прав и свобод человека и гражданина, по предупреждению правонарушений и привлечению к юридической ответственности правонарушителей и т. п.).

Экологическая функция — в последнее время выдвигается в разряд основных функций государства — регулирование деятельности людей в области использования окружающей среды.

Внешние функции государства — это основные направления деятельности государства на международной арене:

- **оборонная** — защита государства от внешних угроз и военной агрессии;

- *дипломатическая* — поддержание приемлемых отношений с другими государствами, субъектами международного права, представительство страны на международной арене;

- *внешнеэкономическая* — развитие взаимовыгодного экономического сотрудничества с государствами и группами государств на международной арене, участие в международном разделении труда, обмене новейшими технологиями, координации товарооборота, развитии кредитно-денежных связей и т. п.;

- *внешнеполитическая* — это поддержание мирового правопорядка, общих норм международного права с целью исключения глобальных конфликтов;

- *культурно-информационная* — взаимный информационный обмен и культурное сотрудничество между государствами;

- *глобального сотрудничества* — сотрудничество в решении глобальных проблем современности (экологические, энергетические, демографические и т. п.).

Многие функции государства независимы от его правовой формы, например защита от внешних угроз. Для других функций государства основой выступают его социальная сущность и целевые ориентиры. Таким образом, природа государственного управления вытекает из его особой социальной функции, направленной на упорядочение процессов развития в интересах всего общества путем согласования разнообразных требований, нужд и форм деятельности. Государственный аппарат выступает действенным механизмом воплощения публичной власти и обеспечивает осуществление государственной политики через систему правомочных органов и должностных лиц. В целом государство выполняет разнообразные функции по поддержанию жизнедеятельности общества. И все они в той или иной степени связаны с управлением, реализуются через систему и аппарат управления. В общем смысле функция государственного управления фактически включает все функции государства. Поэтому с точки

зрения менеджмента можно сказать, что *функции государства — это совокупность функций управления*. Основными управленческими функциями государства являются руководство, координация, организация, контроль, принятие решений с целью сохранения и развития социума, упорядочения его структуры и деятельности, обеспечение безопасности граждан, создание оптимальных условий для его всесторонней жизнедеятельности.

В юридической литературе управление традиционно считается продуктом разделения труда на стадиях принятия решения, его реализации и контроля. О государственной власти сложилось представление как о продукте не стадийного разделения, а взаимодействия трех самостоятельных ветвей: законодательной, исполнительной и судебной. С недавних пор появилось утверждение об "отсутствии существенных различий" между "разделением труда" и "разделением властей"¹. Высказывается также и тезис, что управление — продукт не разделения, а объединения². Данная теоретическая посылка обосновывается идеей К. Маркса о том, что природа управления заключена в общественном или совместном труде, осуществляемом в сравнительно крупном масштабе³. "Управление представляет собой не очередное звено в цепи в той или иной мере разделенного труда, а его функцию, выполняемую в интересах каждого из таких звеньев". И далее подчеркивается особенность природы управления тем, что оно порождается фактором объективным: "Необходимость выполнения этой функции диктуется условиями совместного труда, а не волей и сознанием отдельных людей, в том числе и его выполняющих"⁴.

Можно согласиться с тем, что деятельность по управлению не имеет государственно-властного характера, так как в

¹ Исполнительная власть в Российской Федерации: проблемы развития / Отв. ред. *И. Л. Бачило*. — М., 1998. С. 13.

² См.: *Рыжов В. С.* Указ. соч. С. 15.

³ См.: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч., 2-е изд., т. 23. С. 342.

⁴ См.: *Рыжов В. С.* Указ. соч. С. 15.

обществе действуют не только органы государственной власти, но также и множество органов, не имеющих полномочий государственной власти, главным образом в частной сфере¹. Однако сделанный вывод о том, что функционирование системы управления каждого из таких органов, в том числе и государственных, носит лишь "внутриаппаратный характер"², представляется ошибочным. Ведь если рассматривать государство, исторически возникшее как субъект управления обществом, то нельзя не признавать очевидного факта: оно выполняет функции управления посредством специально созданного аппарата, состоящего из разветвленной сети органов. В структуре государственного аппарата ведущее положение занимают органы государственной власти, воздействующие на объекты управленческой деятельности государства. Собственно, это и признает автор оспариваемого нами тезиса, утверждая, что "в качестве объекта деятельности (хотя только и исполнительной власти. — В. К.) выступает главным образом гражданское общество"³. В этой связи обратимся к мнению академика Б. Н. Топорнина: "Государственное управление строится не только на разделении, но и на сотрудничестве, на взаимодействии всех ветвей власти, ибо решение практически всех вопросов требует такого взаимодействия"⁴.

Специфику государственного управления обуславливает характер и объем охватываемых этим управлением общественных явлений. Отличительная особенность использования средств и методов государственного воздействия — возможность *легитимного принуждения* с помощью сил правоохранительных органов.

¹ В Гражданском кодексе РФ предусмотрены нормы об управлении в обществе с ограниченной ответственностью, акционерном обществе, производственных кооперативах. — См. статьи 91, 103, 110 Гражданского кодекса РФ. Часть I // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301, с последующими изменениями и дополнениями.

² Рыжов В. С. Указ. соч. С. 20.

³ Там же.

⁴ Топорнин Б. Н. II Государство и право. 2000. № 7. С. 5.

Государство многофункционально. Его функции осуществляются в системе реализации государственной власти, базирующейся на началах разделения, и приобретают реальное воплощение в деятельности различных звеньев государственного аппарата. Государство, будучи сложным (по элементному составу и связям) и многогранным (по функциям) общественным явлением, придает процессу реализации функций свойство *системности*. Без этого свойства государственное управление не может состояться. В этом процессе задействовано множество государственных органов и других структур, большое число должностных лиц и иных служащих, миллионы людей. Государственное управление состоит из массы управленческих решений и действий. Только системность реализации функций государства может придать ему необходимую согласованность, координацию, субординацию, целеустремленность, рациональность, эффективность. *Организованная целостность* во всем богатстве элементов и свойств государства особенно актуальна для практики государственного управления. Не случайно самые большие трудности вызывает не процесс познания государственного управления, а его применение.

Управляющая система государства в ее институциональном и структурно-функциональном оформлении предстает как совокупность государственных органов и организаций с различной степенью власти и компетенции. Государственное управление в широком смысле как управление делами государства и общества осуществляют все органы государства. Это управление реализуется в законодательной, исполнительной и правосудной формах (видах) властной деятельности государства. Все эти формы (виды) деятельности государства преследуют единые цели и задачи, но при этом каждой из них присущ своеобразный круг (область) ответственности (компетенции), что обусловлено особенностями управленческих функций.

Государственное управление в узком (административно-правовом) смысле нередко понимается как исполнительная

деятельность, т. е. один из видов деятельности государства по управлению делами общества, по непосредственной практической организации происходящих в обществе процессов. Этому управлению свойственны: организующий публично-властный характер; функциональная реализуемость непосредственно в процессе исполнительной деятельности в сферах межотраслевых (финансы, налоги, госстандарты, статистика и др.), административно-политической (оборона, внутренние дела, госбезопасность, иностранные дела и др.), социально-культурной (образование, наука, здравоохранение, культура и др.), хозяйственно-экономической (промышленность, транспорт и связь, торговля и др.); наличие единой системы специально уполномоченных на то субъектов властно-управленческой деятельности; подзаконный и правоприменительный характер деятельности. Поскольку управление в узком смысле исполнительной деятельности государства одна из форм деятельности, то наряду с другими оно носит государственно-властный характер. Субъекты государственного управления, осуществляющие возложенные на них функции, наделены государственными властными полномочиями и выступают от имени государства. В процессе осуществления государственного управления его субъекты используют предоставленные им полномочия по принятию односторонних властных актов, которые обязательны к исполнению и охраняются мерами государственного принуждения.

Характерная черта государственного управления — разнообразие форм его осуществления. Управленческая деятельность государства реализуется посредством применения различных организационных форм, совокупность которых и обеспечивает целенаправленное функционирование всего механизма государственного управления. Так, организационные формы государственного управления должны соответствовать организационному обеспечению сложной и тонкой сети рыночных отношений. Государственное управление практически реализуется через такие формы организационной деятельности, как подбор и расстановка кадров, прогнозирование,

разработка целевых программ в той или иной сфере (области, отрасли) управления, работа с информацией, координация, контроль, учет и статистика, делопроизводство и др. Подобные формы присутствуют во внутриорганизационном управлении, которым заняты аппараты органов государственной власти всех ветвей. Например, внутриорганизационная управленческая деятельность судов и органов прокуратуры направлена на обеспечение тех основных функций, для успешного выполнения которых они образованы — для осуществления правосудия и прокурорского надзора.

Государственное управление отличает возможность *использования* всех существующих в обществе разнообразных *ресурсов*: материальных, интеллектуальных, финансовых, социальных, информационных, силовых, демографических и т. д. В зависимости от различных критериев (уровня, области, характера и объема управления) можно выделить различные виды государственного управления — совокупность способов и методов управления, которые использует государство. Масштабность системы государственного управления, функциональное предназначение ее подсистем, их иерархическая сопряженность и другие факторы предопределяют виды государственного управления. Общество, как большая и сложная система, включает социальное управление, разновидностями которого являются политическое и государственное управление. В свою очередь, последнее может быть: по иерархической вертикали — федеральным, региональным и местным; по сферам жизнедеятельности — отраслевым (управление экономикой, здравоохранением, просвещением, культурой и т. п.) и межотраслевым (финансы, кредит, учет, статистика, государственное имущество и собственность и т. п.); по степени открытости (замкнутости) — корпоративным.

Всякое управление проявляется во *взаимодействии субъекта и объекта* управления. Интенсивность прямой и обратной связи зависит от вида и характера субъекта и объекта управления. Основопологающим в государственном управлении является уяснение роли и места человека и общества как

субъекта и объекта управления. По этому критерию можно различать *демократический* и *авторитарный* характер государственного управления. Если преобладают прямые связи управления (командная информация), а механизм обратной связи слабо развит или практически блокирован, можно говорить об авторитарном управлении. Если механизм обратной связи хорошо развит наряду с прямой, можно говорить о демократическом управлении.

По характеру взаимоотношений центра (центральных органов власти) и регионов (органов власти национально-территориальных и административно-территориальных единиц) различают субординационное и координационное управление.

Координационное управление реализуется в форме федерации или конфедерации, когда наряду с едиными центральными органами власти существуют и периферийные, обладающие полной или частичной самостоятельностью.

Субординационное управление базируется на административном подчинении периферии центру, воздействии на нижестоящие органы управления, принуждении к выполнению команд, поступающих из вышестоящих органов управления, что характерно для унитарных государств.

По критерию использования форм собственности выделяют: *федеральное, региональное, местное (муниципальное) и частное (корпоративное)* управление. Здесь корпоративное управление имеется ввиду в контексте государственного менеджмента, когда, например, государство участвует в управлении принадлежащими ему долями (акциями и т. п.) в капитале коммерческих предприятий.

По воздействию на управляемый объект выделяют отраслевое (функциональное) и территориальное управление.

Отраслевое (функциональное) управление предполагает наличие вертикали соподчиненности от центра до предприятия. Оно реализуется через отраслевые министерства, осуществляющие единую техническую политику в отрасли, обеспечивающие необходимые внутриотраслевые и межотраслевые пропорции. В настоящее время такой вид государ-

ственного управления осуществляет, например, Министерство путей сообщения РФ. При переходе к постиндустриальному развитию отмечается снижение роли отраслевого управления, так как развитие высоких технологий требует межотраслевого управления. На первый план выходят государственные корпорации, действующие на акционерной основе (РАО "ЕЭС", "Российская металлургия" и др.).

Территориальное управление направлено на рациональное размещение производства, углубление специализации и комплексное развитие регионов, выравнивание уровней их экономического и социального развития. Оно обеспечивается разграничением объемов полномочий между федеральными, региональными и местными органами власти. В Российской Федерации осуществляется из трех источников: федеральные органы власти, органы власти субъектов федерации, местные органы власти.

В зависимости от масштаба временных рамок управление подразделяется на стратегическое, тактическое и оперативное.

Стратегическое управление определяет долгосрочную ориентацию по вопросам развития общества в целом или по отдельным направлениям, сферам, объектам, территориям, определяет цели, задачи, стратегию развития общества и задает направление деятельности каждому звену управления. Основой стратегического управления являются стратегические планы, концепции развития и другие документы, отражающие постановку и методы достижения долгосрочных целей. Различают стратегии — отраслевые: развитие наукоемких отраслей, использование ресурсосберегающих технологий; функциональные: подавление инфляции, привлечение инвестиций; общеполитические: стабилизации, перестройки, социально ориентированная политика и др.

Тактическое управление — конкретные действия по реализации намеченных целей. Это краткосрочное управление, при котором на базе имеющейся информации происходит постоянное сравнение показателей стратегического пла-

на с достигнутыми результатами за определенный период. Иногда происходит корректировка некоторых показателей стратегического плана, пересматриваются какие-либо цели, если выявляется действие ранее не учтенных факторов.

Оперативное управление призвано решать текущие или возникающие в результате нежелательных отклонений задачи. При этом ставятся конкретные, количественно измеряемые ориентиры и используется ситуационный подход, при котором выбирается приемлемый вариант исходя из сложившихся условий.

Выделяют также такой специфический вид ситуационного управления, как **антикризисное управление**. Оно вводится для предупреждения и проведения процедуры банкротства предприятий; является принудительным и внешним, так как осуществляется органами, входящими в иную, чем предприятие, систему, включает управление через арбитражных и конкурсных управляющих, а также управляющих предприятиями-должниками по договору подряда.

Для сохранения конкурентоспособности предприятий иногда вводится **доверительное управление**. Оно предполагает отделение функций владения от функций управления и осуществляется лицами по договору с органами государственного управления, трансформируется в профессиональное управление через специальных управляющих. Отношения с государством строятся не на властном подчинении, а на формальном равенстве сторон на основе договора.

Способы применения методов государственного управления могут иметь опосредствующее (косвенное) либо непосредственное (прямое) воздействие, а соответственно могут быть экономическими или административными.

Экономическое управление — воздействие на объект управления косвенно, через воздействие на его экономические интересы, т. е. через хозяйственное законодательство, финансовую, денежную и кредитную государственную политику. В данном случае отсутствует прямое директивное принуждение, объект управления свободен в выборе варианта

действий. Но в случае противоречия их законодательству применяются экономические санкции (например, штраф за неуплату налогов). Экономическое управление распределяется обычно по отраслям и сферам деятельности.

Административное воздействие — непосредственное влияние на интересы управляемых методами директивного принуждения, с помощью разрешения, запрета, дисциплинарных санкций, применяемых независимо от их мнения. Администрирование — необходимый компонент любого управленческого воздействия, однако его масштабы могут быть различны. В структуре исполнительных органов оно имеет самостоятельное значение и реализуется через назначение, освобождение от работы, поощрение, наказание должностных лиц и т. п. Может иметь негативное значение, например в экономике: подмена рыночных механизмов административными методами.

Административно-правовые методы управления опираются на иерархическую структуру управляющего субъекта. Суть их — воздействие на управляемых по типу "приказ-подчинение". Отношения прямого подчинения управляемому обеспечиваются их нормативно-правовым закреплением, реализацией властных полномочий "по вертикали", применением запретительных санкций вплоть до правового принуждения. Инструментарий административно-правовых методов — закон, директива, приказ, распоряжение и другие элементы властеотношений. Субъект — носитель административной власти. Пример реализации административно-правового метода — любое постановление или распоряжение органа (должностного лица), наделенного государственно-властными полномочиями, где содержатся правовые императивы, обязательные предписания нижестоящим субъектам совершать определенные действия.

Преобладание административно-правовых методов характерно для централизованной системы государственного управления. Однако использование норм права в управлении не обязательно связано с воздействием на управляемых по

типу "приказ-подчинение". Нормы права служат также инструментом опосредованного регулирования деятельности в социальной, экономической и какой-либо иной сфере. Не углубляясь в теорию права и науки управления, необходимо отметить: административный метод предполагает прямое воздействие на управляемый объект путем установления его прав и обязанностей, а также юридической ответственности, наступление которой возможно в случае невыполнения им обязательных предписаний. Косвенное воздействие, включающее материальное (экономический метод) и моральное стимулирование, есть создание таких условий, при которых направление своей деятельности определяет сам управляемый субъект, но он делает это под воздействием внешних факторов, экономических стимулов, определяющих целесообразность того или иного поведения.

В зависимости от вида регулируемых отношений, характера того общего блага, к достижению которого нужно стремиться, применяются различные методы воздействия и их комбинации. Осуществляется это различными правовыми средствами. Государство закрепляет свои потребности и источники их финансирования в законе о бюджете. В рамках целевых программ, которые могут приниматься на любом уровне управления (общегосударственном, региональном, местном), определяются и реализуются соответствующие интересы общества в определенных сферах деятельности. Возможны, например, меры государственной поддержки отдельных отраслей хозяйства в виде льготного кредитования, снижения налоговых ставок и т. п., что представляет собой косвенное воздействие на регулируемый объект.

Законодательство Российской Федерации фиксирует публичные интересы и средства их обеспечения через компетенцию государственных органов. Наиболее яркий пример — обязанность органов прокуратуры осуществлять надзор за исполнением законов широким кругом поднадзорных субъектов и наделение ее необходимыми для этого правовыми средствами воздействия. Правовое обеспечение публичных инте-

ресов осуществляется через регулирование отдельных видов деятельности посредством установления стандартов, сертификации, лицензирования, а также институтов государственного контроля и надзора (санитарного, пожарного, экологического, энергетического, радиационного и прочего).

В Конституции РФ нет понятия государственного управления, а есть "государственное регулирование" и "регулирование". В российском законодательстве эти понятия широко используются. Некоторые виды государственного регулирования перечислены в статье 71: регулирование и защита прав и свобод человека и гражданина, прав национальных меньшинств (п. "в"), финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование (п. "ж"), правовое регулирование интеллектуальной собственности (п. "о"). Здесь речь идет о тех видах госрегулирования, которые отнесены к ведению Российской Федерации. Однако в каждом законе либо ином нормативном правовом акте государственное регулирование определяется с учетом специфики той или иной сферы общественных отношений¹.

В юридической литературе не раскрывается однозначно толкуемое понятие государственного регулирования, трактуется разное его понимание. Под ним подразумеваются государственное вмешательство, воздействие, профилактика и другое. Мировой опыт свидетельствует: нигде нет его полного отсутствия, даже в условиях рыночной экономики. Государственное регулирование общественных процессов в экономической, финансовой, социальной, административно-политической и других сферах общественной жизни, где имеет место позитивная созидательная деятельность государства, — неперемнное условие развития любого общества. Вопрос за-

¹ См., например: ФЗ "О государственном регулировании внешнеторговой деятельности" от 13 октября 1995 г. // СЗ РФ. 1995. № 42. Ст. 3923; Указ Президента РФ "О регулировании земельных отношений и развитии аграрной реформы в России" от 27 октября 1993 г. № 1767. // Собрание актов Президента РФ и Правительства РФ. 1993. № 44. Ст. 4191.

ключается в степени и полноте охвата госрегулированием общественных отношений в различных сферах, что зависит от многих факторов.

Во-первых, от потребностей общества, обусловленных необходимостью упорядочения различных видов деятельности.

Во-вторых, от необходимости поддержания баланса между публичными, состоящими из общественных и государственных, интересов, и частными интересами¹.

В-третьих, в обеспечении реализации и защите публичных и частных интересов, что связано с выполнением определенных государственных функций: в публичной сфере — оборона, охрана государственных границ, международные дела и т. п.; в частной — регулирование хозяйственно-экономического развития, предпринимательской и иной коммерческой деятельности и т. д.

В-четвертых, от необходимости обеспечения эффективного использования государственной собственности, рационального землепользования и природопользования.

Среди ученых и практикующих юристов, участвующих в законотворческой работе и правоприменительной практике, идет дискуссия о соотношении понятий "государственное управление" и "государственное регулирование". Представители административного права, сравнивая оба понятия, считают, что государственное управление имеет более широкое значение, а государственное регулирование рассматривают как его функцию. Есть и противоположные мнения, т. е. считают государственное регулирование более широким понятием, так как оно осуществляется не только в сфере экономики, но и в других, а государственное управление видится как деятельность органов исполнительной власти. В настоящее время пока нет единого научно-правового понимания этих категорий. Текущее законодательство также не дает определенного толкования, из-за чего нередко страдает в части

¹ Отличие общественного интереса от частного дается в Градостроительном кодексе.

юридико-технической чистоты используемой терминологии. Одни и те же термины подчас используются в разных значениях. И наоборот, различным терминам нередко придается одинаковый смысл¹. К тому же законодательство о государственном регулировании весьма динамично, слишком изменчиво. Во многом по этой причине значительная часть нормативных правовых актов относится к уровню подзаконных.

Представляется, что диалектика здесь такова: управляя, государство регулирует, а регулируя — управляет. **Государственное управление** — это деятельность государства по руководству, координации и контролю при определении и достижении общественно значимых целей в различных сферах государственной жизни общества. **Государственное регулирование** — это воздействие государства на социальные и экономические процессы в целях приведения их в такое состояние, при котором обеспечивается решение поставленных задач в определенной сфере экономики и культуры, иных сферах общественных отношений. Например, в процессе рыноч-

¹ Проиллюстрируем данный тезис на примере некоторых нормативных актов. В Федеральном законе "О государственном регулировании агропромышленного производства" № 100-ФЗ от 14 июля 1997 г. в ст. 1 дается понятие государственного регулирования агропромышленного производства, которым признается экономическое воздействие государства на производство... задачами государственного регулирования агропромышленного производства являются стабилизация и развитие... обеспечение... улучшение... поддержание... защита... основными направлениями государственного регулирования агропромышленного производства называются: формирование и функционирование... финансирование, кредитование, страхование, льготное кредитование... защита интересов... развитие... и т. п. // Российская газета. 26 июля 1997 г. Положением о Министерстве культуры РФ данный орган определяется органом исполнительной власти, проводящим государственную политику в области культуры... а также осуществляющим государственное регулирование и координацию деятельности иных федеральных органов исполнительной власти в этой сфере... (п. 1); Министерство культуры РФ является специальным уполномоченным органом охраны памятников... а также государственного контроля... // Российская газета. 22 июля 1997 г. А согласно Положению о Министерстве транспорта РФ данный орган исполнительной власти проводит государственную политику и осуществляет управление в транспортном комплексе. // Российская газета. 10 июля 1997 г. Как нетрудно заметить, в нормативных актах, причем разной юридической силы, никакой особой разницы между государственным регулированием и государственным управлением, по сути, нет.

ного ценообразования. Государственное управление и государственное регулирование — это организованный процесс воздействия со стороны уполномоченных государственных органов на различные сферы общественных отношений в целях развития государства и общества посредством имеющихся в их распоряжении материальных и социальных средств и ресурсов. При этом могут использоваться различные методы и формы.

Методы государственного регулирования, например, могут быть директивными, диспозитивными, индикативными (рекомендательными); формы — правовыми (законы, указы, договоры, соглашения, локальные акты) и неправовыми (например, участие Центрального банка России на валютном рынке). В числе принципов государственного регулирования следует выделить: защиту публичных интересов, равенства участников хозяйственного оборота, комплексность и избирательность воздействия. Государственное регулирование осуществляется на тех же уровнях, что и государственное управление. В связи с перспективами Союза России и Белоруссии возможна трансформация государственного регулирования на межгосударственном уровне. Появление таких федеральных структур, как федеральные округа, возможно, повлечет и новый уровень госрегулирования — субфедеральный. Уровни госрегулирования нельзя путать с его субъектами. Ими выступают конкретные органы: 1) государственные органы и органы местного самоуправления (в случае исполнения ими переданных государственных полномочий); 2) государственные корпорации и государственные агенты; 3) юридические лица. Направления госрегулирования иногда называют функциями: функциональное регулирование (мониторинг), государственная поддержка, государственное хозяйство, отраслевое, территориальное.

Все виды государственного управления, так же как содержание, объем и формы проявления конкретных функций государства, обусловлены определенным типом государства, социальной сущностью государства, определяются вектором

его исторической эволюции. Главное при этом — достижение баланса в сочетании потребностей, интересов общества и возможностей государства.

В течение XX в. происходит постепенное расширение объема государственных функций, повышение общественной роли государства, особенно в период становления "государства всеобщего благоденствия". Иногда это может приводить к нарушению баланса между управленческими возможностями государства и потребностями общества. Например, распространение модели "социального государства" привело к повсеместному расширению функций государства, что повлекло за собой, по мнению некоторых западных исследователей, "*перенапряжение*" или "*отказ государства*" (Ульрих Гюнтер). Дело в том, что в период экономического роста государство рассматривалось как фактор экономической и социальной стабильности, и это сформировало определенную "социальную" модель государственного управления, определенный тип взаимоотношений между государством и обществом. Государственная политика доходов и расходов должна была целенаправленно влиять на общеэкономические условия, сглаживать колебания экономической конъюнктуры во избежание экономических кризисов и безработицы. Государство взяло на себя функции компенсации "отказа рыночного механизма".

В основе тезиса об "отказе рыночного механизма" лежит предположение о том, что государство обязано предоставлять те блага, которые не могут быть предложены на базе самокупаемости частной экономикой, такие как здравоохранение, воспитание, образование и т. п. К этим функциям постепенно прибавились и задачи в сфере сохранения естественных ресурсов общества, охраны окружающей среды (экологическая функция). Рынок обычно не проявляет активности в данной области, потому что это не входит в калькуляцию хозяйственных затрат. В результате государство взяло на себя не только функцию всеобъемлющей защиты от социальных и экономических рисков, но и функцию "абсорб-

ции рисков" в отношении последствий технологического и общественного развития.

Поворот к расширению государственной деятельности повысил требования к способности правительства как центра государственного управления принимать решения и предопределило необходимость разработки соответствующего инструментария для нижестоящих структур. Усложнение государственных задач привело к практически повсеместному провалу политики "социального реформизма" и волне "консервативных революций" на Западе (тэтчеризм, рейганомика и т. п.). Появился тезис об "отказе государства".

Дискуссии о причинах данного явления привели к определенным выводам о функциональных "границах" государства. Причина кроется не только в ограниченности финансовых ресурсов государства, но и в отношениях между рыночной экономикой и государством, в самой системе государственных действий. Сбои рыночного механизма могут быть поправлены государством только задним числом. Государственные учреждения не могут проводить перспективное планирование и управление в данной области вследствие автономии рынка и воздействия общественных групп на государственные решения — так называемый "отказ государства в политике". Кроме того, подвергаются сомнению эффективность выработки государством общественных благ, т. е. соотношения их цены и качества ("отказ государства в экономике") и способности государства обеспечивать предоставление общественных благ в некоторых проблематичных зонах — "функциональный отказ государства" (Генрих Райнерманн).

В результате напрашивается вывод о "границах государства всеобщего благоденствия" и необходимости поиска новой модели взаимоотношений между государством и обществом, новой концепции государственного управления. Отсюда современная модель государственного управления во многом определяется характером взаимоотношений государства и гражданского общества. В полной мере о действенной системе государственного управления можно говорить лишь в

том случае, если эта система не замкнута сама на себя, а постоянно и эффективно взаимодействует с общественной системой, с институтами гражданского общества. Только через это взаимодействие гражданское общество способно влиять на демократический процесс, привнося в него гражданскую активность населения и тем самым препятствуя государственным структурам оградить его этатистско-бюрократическими барьерами.

Модернизация системы государственного управления в постиндустриальных условиях нуждается в новой теории организации и эффективного функционирования государственной власти с учетом ее меняющейся природы. Связанные с этим идеи демилитаризации, децентрализации, деконцентрации государственно-властных структур и методов при укреплении начал правовой государственности выдвигают теорию "сервисного государства", призванного удовлетворять потребности общества и каждого в отдельности его члена на принципе услуг¹. Развитая и сильная демократия возможна только там, где граждане могут влиять на государственную власть и контролировать ее. Это предполагает тесное взаимодействие политической системы и гражданского общества. Как демократизм политической системы, так и зрелость гражданского общества прямо пропорциональны широте и интенсивности взаимодействия между ними.

Итак, за тысячелетия существования государство проявило себя как универсальная и всеобъемлющая организация общества, обладающая разнообразными и динамичными характеристиками и выполняющая уникальные функции по управлению всеми жизненно важными параметрами общественной деятельности. Вместе с тем усложнение государства и общества как субъектов и объектов управления повышает роль научно-правового обеспечения процесса государ-

¹ См.: Карпен У. Государственное управление в правовом государстве: организация сервиса для граждан. // Региональное управление. Зарубежный опыт. — М, 1993. С. 40.

ственного управления, что особенно важно в переходные периоды общественного развития. Потребность в эффективном воздействии на динамично развивающиеся современные сверхсложные общественные системы и процессы требует совершенствования методов государственного управления на основе системного подхода, рационализации его основных принципов, использования современных мягких управленческих моделей, чутко ориентированных на общественные запросы. Достижение целей общественного развития в процессе государственного управления обуславливает динамичность этой формы государственной деятельности. Каждый этап развития государства, что убедительно показывает не только новейшая, но и вся одиннадцативековая история России, сопровождается соответствующими изменениями в управленческой структуре, в государственном аппарате.

§ 4. Государственный аппарат и механизм государства

Для осуществления функций государства создаются специальные структуры, имеющие четко упорядоченную организацию и функционирующие, будучи включенными в единый государственный механизм. Важнейший составной элемент любого государства — его аппарат. **Государственный аппарат** — целостная, иерархически организованная система органов, должностных лиц и служащих, практически осуществляющих государственную власть и функции государства, посредством которых достигаются стоящие перед ним на различных этапах развития цели и задачи. В узком смысле *государственный аппарат* — это совокупность исполнительных (административных) органов власти, выполняющих повседневное управление государством. Государственный аппарат — составная часть механизма государства. Оба эти понятия нередко отождествляют, что не точно.

Понятием "государственный аппарат" охватывается система государственных органов, наделенных властными полномочиями для реализации определенной компетенции и необходимыми средствами для осуществления задач государственного управления в конкретных сферах. Понятие механизм государства включает деятельность различных государственных институтов и организаций, вооруженных сил, использование материальных средств государственной власти, с помощью которых осуществляется государственная власть, выполняются основные функции государства. В основе построения государственного аппарата и функционирования государственного механизма лежат объективные и субъективные факторы. Они предопределяют наиболее важные особенности его внутреннего строения, структуры, характера, форм и методов деятельности, в значительной мере способствуют соединению его различных составных звеньев в единую систему. На структуру и принципы функционирования государственного аппарата и механизма государства оказывают влияние такие факторы, которые имеют экономическое, политическое, историческое, религиозное и иное значение. Сущностные и функциональные изменения с неизбежностью требуют совершенствования государственного аппарата и механизма государства, появления новых государственных органов.

Институт государственных органов — структурная организация государственного аппарата. Систему государственных органов определяют нормы государственного (конституционного) права. В конституционном смысле государственные органы Российской Федерации — это политико-правовые учреждения, занимающие свое, строго определенное место в системе государственной власти в соответствии со способом ее осуществления (по принципу разделения властей) и разграничением предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и субъектами Российской Федерации. Государственным органом может быть одно должностное лицо

(президент) или известным образом организованная группа должностных лиц (парламент, правительство).

Специфически государственные органы в государственном аппарате обладают властными полномочиями. Но среди относящихся к государству органов есть и такие, которые выполняют хозяйственно-производственные, социально-культурные и прочие задачи, не имея властных полномочий, — государственные организации, учреждения, предприятия. Содержание деятельности государственного аппарата, всех его подразделений составляет управленческая, организационная работа, призванная обеспечить надлежащую организованность и эффективное функционирование всех сфер общественной жизни. Формы этой деятельности во многом зависят от того, в какой мере используются в управлении законы, правовые механизмы. Они могут быть как правовыми, т. е. имеющими юридический характер, являясь общеобязательными для всех субъектов, вызывая государственно-обязательные последствия, так и непосредственно управленческими, т. е. не имеющими юридического характера. Реализация государственно-властных полномочий, присущих государственным органам, осуществляется путем замещения учреждаемых в них государственных должностей.

Институт государственной должности — структурная единица, первичное звено в осуществлении конкретной части полномочий, реализуемых государственным органом. Учрежденные в структуре государственных органов государственные должности в свою очередь замещаются аппаратом категории лиц, наделяемых законом специальным статусом — *государственных служащих*.

Определение круга лиц, наделяемых статусом государственных служащих, относится к компетенции законодателя, который исходит из политической доктрины, положенной в основу формирования законодательства. В современном мире существует два подхода к законодательному признанию государственными служащими: широкий и узкий. Широкий — все работники государственной сферы, так называе-

мые бюджетники. Узкий — только служащие, осуществляющие реализацию государственно-властной компетенции государственных органов. Российским законодательством воплощен узкий подход.

Рассматривая государственный аппарат как единую систему, следует учесть ее усложненную структуру, включающую ряд частных систем. Каждая такая система состоит из однородных по своим функциям, внутреннему строению, непосредственным целям, видам выполняемой деятельности, объему властных полномочий и компетенции государственных органов. Наиболее важные частные системы современного государственного аппарата — система органов законодательной власти, система органов исполнительной власти, система органов судебной власти, система органов прокуратуры. Принципы и нормы их организации и функционирования находят свое законодательное закрепление в конституционных актах и специальных законах. В числе всеобщих принципов следует обозначить: оптимальность, эффективность, законность и конституционность, профессионализм и компетентность государственных служащих, этичность.

Деятельность государственного аппарата зависит от принятой государственно-правовой доктрины. Так, характер осуществления государственного управления напрямую зависит от того, какая выдвинута на первый план доктрина государства и права, какая идеология господствует в данном обществе: "государства ночного сторожа", "государства диктатуры пролетариата", "социал-националистского государства", "общенародного государства и права", "государства всеобщего благоденствия", "правового государства", "социального государства" и т. д. Ныне в Конституции РФ, равно как и в конституциях ряда других стран, признается "идеологическое многообразие" (ст. 13).

Государство через систему уполномоченных на то органов создает правовые нормы, гарантирует их соблюдение и обеспечивает их охрану. Тем самым оно прямо воздействует на право, формирует его. В свою очередь право оказывает

обратное воздействие на государство. Право связывает государственные органы конституционными и иными нормами, ограничивает законными рамками активность применения ими властных полномочий, упорядочивает их деятельность, создавая предпосылки для их социальной полезности и эффективности. В процессе государственного управления на правовой основе реализуются функции государства. В государственном управлении преобразуется и само государство, так как в этом процессе находят выражение и осуществление своей субъектности все социальные и правовые институты.

Существуя на протяжении тысячелетий, государственный аппарат изменяется вместе с развитием общества, находится в неразрывной взаимосвязи проявляющихся взаимоотношений государства, общества и личности.

Глава 6. ФОРМЫ ГОСУДАРСТВА

§ 1. Типология государств

Познание государства как постижение логики естественно-исторического процесса его развития предполагает уяснение классификации по определенным типам. Такая классификация может быть проведена по критериям, положенным в ее основание. Объективность таких критериев должна подтверждаться социально-политической практикой.

Если брать за основу применявшийся длительное время в нашей стране и за рубежом так называемый формационный критерий, то типология государств будет проведена по историческому типу общества с доминирующим в нем способом производства. Отсюда типы государства привязаны к тем или иным общественно-экономическим формациям, указывающим на историческую ступень в поступательном развитии производственных отношений человечества. Смена одной общественно-экономической формации знаменует собой смену системы производственных отношений — экономического базиса, возникающей на его основе надстройки, а вместе с ней и соответствующего типа государства и права¹. Так, в течение всего XX в. в науке общепризнано, что развитие шло в процессе последовательной смены рабовладельческого, феодального, капиталистического, социалистического типов государства. Согласно марксистской доктрине, дополненной идеями ленинизма, государство, как и право, есть классовые институты, которые в исторической перспективе должны отмереть. Социалистическое государство объявлялось лишь

¹ См.: *Марченко М. Н.* Теория государства и права. Учебник. — М., 1996. С. 94.

этапом на пути построения бесклассового общества. Эта теория господствовала в Советском Союзе и во многих других социалистических странах. Известные события, повлекшие распад всех государств социалистического типа (за исключением Северной Кореи и Кубы), опровергли истинность данной теории, социально-политическая практика доказала ее утопичность.

Отличный подход к типологии государств дает цивилизационный критерий. Согласно ему, тип государства, его социальная природа и сущность определяются не столько объективно-материальными, сколько идеально-духовными, культурологическими факторами. Применяемые здесь теоретические конструкции, имея различие классификаций государств, сходятся в основных признаках. Одним из первых выдвинул идею локальных цивилизаций русский историк Н. Я. Данилевский, который в книге "Россия и Европа" выделял 11 цивилизаций. Немецкий историк О. Шпенглер в книге "Закат Европы" выделял восемь цивилизаций. Английский социолог А. Тойнби в книге "Постижение истории" характеризовал 26 цивилизаций (египетскую, китайскую, западную, православную, мексиканскую, иранскую, арийскую и т. д.). В современной науке наибольшее распространение получило деление государств на восточные (государства восточного типа) и западные (государства западного типа). С правовых позиций значение имеет различие государств восточного и западного типов по признакам, выражающим суть проявления общественных отношений в политической и экономической сферах. Так, для восточного типа государств характерно:

- разделение общества на социальные группы при определяющем положении лица в зависимости от его социально-правового статуса в иерархической структуре государства;
- идеологизация политической системы;
- экономика основана на государственной и общественной собственности на средства производства;
- наличие влиятельного слоя чиновников и бюрократического аппарата, который фактически является собственником средств производства;

- государственный аппарат строго централизован, во главе стоит единоличный глава государства либо узкая группа лиц (например, коллективное руководство КНР);
- регламентация прав и свобод человека не имеет приоритетного признания.

Соответственно западному типу государств присущи:

- деление общества на социальные группы в зависимости от отношения к собственности на средства производства;
- наличие охраняемой государством и правом частной собственности на средства производства;
- бюрократия и государственный аппарат не являются собственниками средств производства, но при этом играют существенную роль в жизни государства и общества;
- в осуществлении государственной власти по принципу разделения властей имеются тенденции к ее децентрализации;
- права и свободы человека неотчуждаемы и постоянно расширяются.

В политико-правовой литературе используются классификации государств, определяющих его как демократическое или антидемократическое, социальное, правовое.

По отношению к религии государства могут быть светскими и религиозными. Так, ст. 14 Конституции РФ провозглашает Россию **светским государством**, т. е. государством, в котором не существует официальной, государственной религии и ни одно из вероучений не признается ни обязательным, ни предпочтительным, они не вправе оказывать влияние на государственный строй и деятельность государственных органов и их должностных лиц. Равно и государство, его органы и должностные лица не должны вмешиваться в конституционно гарантированную деятельность религиозных конфессий.

В религиозном государстве господствующая религия провозглашается идейной основой правления, государственная религия и соответствующая церковь предстает институтом,

который признается частью официальной организации государства. Проявляется это в том, что государство финансирует данную церковь; участвует в назначении священников; утверждает акты, регулирующие внутреннюю деятельность данной церкви, и признает за данной церковью право осуществлять некоторые юридически значимые государственные функции, в частности регистрировать браки, рождения, смерти. Государственная религия существует в таких странах, как Великобритания (англиканство), Швеция, Норвегия, Дания, Исландия (лютеранство), Испания, Парагвай (католицизм), Греция (православие), Иордания, Иран, Марокко и др. (ислам). В ряде зарубежных стран (Бельгия, ФРГ, Нидерланды, Израиль) институт государственной религии заменен институтом юридического признания религии со стороны государства. Отличие этого института в том, что государство не вмешивается в назначение священников и регулирование внутренней деятельности церкви, но оказывает признанной церкви государственную поддержку и нередко признает за церковной церемонией брака юридические последствия.

Государства отличаются по способам формирования и формам организации государственной власти. Принято различать две основные формы государства — форму правления и форму государственного устройства. Важную характеристику государства выражают политический и государственный режимы, также относимые к форме государства.

§ 2. Форма государственного правления

Форма государственного правления — внешнее выражение содержания государства, обусловленное структурой и правовым положением органов государственной власти; форма организации государственной власти. В зависимости от положения и характера высшего органа государственной власти различают две основные формы правления — монархию и республику.

Монархия (от *греч.* monarchia — единовластие) — форма правления государства, при которой в руках его единоличного главы (монарха) сосредоточена полностью или частично, фактически или формально верховная государственная власть. Из определения монархии можно выделить ее отличительные признаки юридического свойства:

1) существование единоличного главы государства — монарха (фараон, король, царь, шах, князь, султан и др.);

2) обладание монархом всей полнотой власти, которая является безраздельной, верховной и суверенной (независимой);

3) занятие трона в порядке престолонаследия, т. е. путем передачи власти по наследственному праву и в порядке родства, т. е. по фамильному праву;

4) бессрочность монарха, т. е. пожизненность его правления;

5) представительство во внешних отношениях не по поручительству (мандату), а по собственному праву;

6) юридическая безответственность монарха, неприкосновенность и неподсудность его личности.

В различные исторические эпохи существовали два основных типа монархии: неограниченная (абсолютная) и ограниченная (конституционная). Оба эти типа, различающиеся степенью ограничения власти главы государства, сохраняются и в современном мире.

Абсолютная монархия характерна для рабовладельческих и феодальных обществ, в которых она выражалась деспотическим владычеством. Классический деспотизм присущ государствам Древнего Востока (Ассирия, Вавилон и др.). При абсолютном монархическом правлении самодержец является единственным субъектом и творцом права. Пользуясь неограниченными правами, он отправляет свою власть через лично ему подчиненную систему государственной бюрократии; его подвластные (или подданные) — лишь объекты права. Карательная функция также находится в его руках. Расцвет мо-

нархического абсолютизма в Западной Европе приходится на XVII—XVIII вв., в России — XVIII—XIX вв. В наше время эта форма правления сохраняется в некоторых странах Азии: в Непале, где вся власть принадлежит королю, а также в Саудовской Аравии, Катаре, Омане, где существует теократическая разновидность абсолютной монархии, при которой глава государства является одновременно и религиозным главой.

В результате буржуазных революций, происходивших в Европе в XVIII—XX вв., их политическим завоеванием явились конституционные ограничения абсолютных монархий. Конституция провозглашает и гарантирует права личности, их признание обязательно для верховной власти и всех органов государственного управления, при этом законодательные функции передаются парламенту, а исполнительные — правительству. В зависимости от объема полномочий, сохраняемых монархом, конституционная монархия подразделяется на два вида: дуалистическую и парламентскую.

Дуалистическая монархия — это переходная модель государственного правления. Здесь монарх обладает обширными полномочиями по руководству исполнительной властью, формированию правительства, которое несет ответственность перед ним, а не перед парламентом. В этом случае законодательные функции парламента имеют к нему лишь формально-юридическую принадлежность. Дуалистическая монархия присуща странам с сильными пережитками феодализма, например, России начала XX в., где существовали два политических учреждения: монарх, формировавший правительство, и учреждение парламентского типа (Государственный совет и Государственная дума, которым члены правительства были неподотчетны).

Парламентская монархия — гораздо более демократическая модель государственного правления, действующая в целом ряде современных государств (Великобритания, Дания, Испания, Швеция, Япония и др.). Права монарха ограничены. Будучи номинальным главой государства, он руко-

водствуется "правилом английской королевы": царствует, но не правит. Монарх назначает главу правительства и министров, но они подконтрольны парламенту, все исходящие от него акты нуждаются в одобрении членов Кабинета министров. Монарх в таких странах символизирует историческую преемственность государства, олицетворяет единство нации, являясь фигурой скорее символической, своего рода данью традиции, нежели властной.

Известна также особая разновидность монархии — выборная или так называемая *избирательная*, в которой сочетаются элементы монархии и республики. Такая монархия существует в Малайзии, где главой государства является монарх, избираемый на пять лет особым совещанием представителей монархических штатов федерации.

Республика (от *лат.* Res publica — общественное дело, государство) — одна из форм правления (наряду с монархией), при которой все высшие органы государственной власти либо избираются, либо формируются общенациональными представительными учреждениями.

Республиканская форма правления возникла в античную эпоху как альтернатива монархической. Наибольшее распространение получила в Новое и Новейшее время. Обычно выделяют следующие виды этой формы правления: президентские, парламентские и смешанные республики. К началу XXI в. в мире насчитывается 65 президентских, 13 парламентских и 20 полупрезидентских государств.

Парламентская республика — форма республиканского правления и организации государственной власти, при которой парламент занимает ведущее положение в политической системе. Становление парламентской республики происходит в середине XIX в. и исторически связано с формированием представительной формы демократии в странах Западной Европы.

В парламентской республике органы исполнительной и судебной власти избираются либо утверждаются парламентом, которому принадлежат властные приоритеты законода-

тельной власти, и это "старшинство" не подвергается сомнению. Парламент задает тон в политической жизни страны, воплощая ее верховную власть. Парламент наделяется полномочиями, позволяющими контролировать правительство. Отличительный признак парламентской республики — коллективная ответственность правительства перед парламентом, "ответственное правительство", которое формируется и контролируется парламентом. Традиционно выделяют четыре основных элемента парламентского режима:

1) дуализм исполнительной власти (наличие института премьер-министра);

2) политическая ответственность правительства перед парламентом;

3) возможность досрочного роспуска одной из палат парламента главой государства;

4) глава государства не избирается всенародно.

Иногда выделяют также такие признаки, как одновременное формирование парламента и правительства по итогам выборов, возможность совмещения правительственной должности и парламентского мандата, предоставление правительству права законодательной инициативы.

Можно с уверенностью утверждать, что в парламентской республике идеи представительства и представительной демократии реализуются наиболее полно. Ведущая роль законодательной власти определяется тем, что она является представительной и получает легитимацию непосредственно от источника власти — народа. Представительная власть в лице парламента способствует легитимации государственного строя и стабилизации политической системы, является политической трибуной и способом формирования цивилизованной оппозиции, обеспечивает большую подконтрольность элит и пресекает попытки государственных чиновников действовать незаконно. В то же время парламентская форма правления при определенных условиях (отсутствии партии парламентского большинства), может демонстрировать негативные стороны и сдерживать развитие общества, так как привязан-

ность правительства к парламенту может быть фактором нестабильности и приводить к "министерской чехарде" и частой смене правительства (примером может служить Италия, где за послевоенный период (1946—1993 гг.) сменилось 52 правительства). Большинство западных государств управляются парламентским путем (Италия, Германия, Швеция, Австрия, а также государства бывшей Британской империи).

Президентская республика, связанная с институтом президентства, — довольно позднее явление в истории человечества, исключение составляет лишь форма правления США, существующая с конца XVIII в. При президентской форме правления представительные органы играют существенную роль в системе государственной власти, но не доминирующую (США, Сирия, Зимбабве, Бразилия, Мексика, Уругвай). Выделяют три основных элемента президентства:

1) отсутствие дуализма исполнительной власти, т. е. президент является и главой государства, и главой правительства;

2) президент избирается всем народом;

3) парламент не вправе сместить правительство с помощью вотума недоверия, а президент не может распустить парламент.

Некоторые специалисты полагают, что решающим критерием является не формирование, а смещение правительства, так как в парламентских и президентских системах разных стран неодинакова процедура образования правительства. При президентской системе президент и парламент избираются на отдельных выборах, поэтому не только законодательная (представительная) власть, но и президентская власть получает легитимацию непосредственно от народа. Данное обстоятельство существенно трансформирует принцип разделения властей в пользу президентской власти и снижает роль законодательной власти, ибо правительство не назначается и не может быть отозвано парламентом. Баланс властей при президентской системе достигается своеобразной системой "сдержек и противовесов", однако эта система, по мнению

исследователей, предрасположена к усилению исполнительной власти и возникновению авторитарных тенденций, что особенно опасно для нестабильных политических систем.

Смешанная республика сочетает в себе элементы президентской и парламентской. Характерна как для "старых" демократий (Франция, Швейцария), так и для вновь образовавшихся республик: Польша, Чехия, Болгария, Румыния, Сербия, Литва, Латвия, Эстония, Украина, Армения, Молдова, Россия.

При смешанных формах правления наблюдается стремление ограничить власть парламента и усилить исполнительную власть (полупарламентская система), что объясняется стремлением создать более стабильное правительство, которое не могло бы быть отозвано парламентом по причинам фракционной борьбы, или, наоборот, усилить ответственность правительства перед парламентом (полупрезидентская республика). Для этого создается правительство с "двойной ответственностью", ответственное как перед президентом, так и перед парламентом. При этом президент играет более существенную роль, чем при парламентской модели, избирается на прямых выборах и существенно влияет на создание правительства. Выделяют следующие черты смешанной республики:

- 1) президент глава государства, но не глава правительства;
- 2) наличие института премьер-министра;
- 3) правительство "двойной ответственности";
- 4) возможность досрочного роспуска одной из палат парламента главой государства;
- 5) глава государства избирается всенародно.

§ 3. Форма государственного устройства

Форма государственного устройства — способ территориально-политической организации государства. Различают три

основных формы государственного устройства: унитарное государство, федеративное государство (федерация), конфедерация. Иногда выделяют такие формы государственного устройства, как союзы, содружества и объединения.

Унитарное государство (*фр.* unitaire, *лат.* unitas — единство) — единое централизованное государство, не разделенное на самоуправляющиеся единицы.

Унитарная форма государственного устройства характеризуется следующими признаками:

1) единая территория, существует административное деление, но административные единицы не имеют политической самостоятельности, хотя некоторым может быть предоставлен статус автономии (самоуправление) — национальной, территориальной, культурной;

2) единая конституция, действующая на всей территории страны без каких-либо ограничений; единая система высших органов государственной власти — парламент, глава государства, правительство, судебные органы, юрисдикция которых распространяется на всю территорию страны;

3) единая система права и судебная система, единое гражданство;

4) единый государственный бюджет, налоговая, валютная системы.

Унитарность предполагает централизацию всего государственного аппарата, прямой или косвенный контроль над местными органами власти. Централизм проявляется в разной степени и в разных формах, вплоть до назначения центральными органами своих представителей для управления административно-территориальными единицами вместо выборных органов власти. В то же время в большинстве современных демократических государств имеются выборные органы местного самоуправления (например, коммунальные советы в Италии и Франции), которым государство делегирует часть функций: сбор местных налогов, благоустройство, строительство, просвещение, здравоохранение и др. Местные судебные органы власти — звенья единой судебной системы. Унитарными являются большинство современных государств.

Федеративное государство или федерация (*лат. foederatio* — союз, объединение) — форма государственного устройства, при которой входящие в состав государственные образования — субъекты федерации — обладают определенной юридической и политической самостоятельностью. Федерация — это союзное государство, состоящее из относительно самостоятельных государственных образований.

Федеративное государство характеризуется следующими признаками:

1) федеративно-территориальное деление, т. е. территория государства состоит из территорий субъектов федерации (штатов, провинций, кантонов, земель, республик, областей и т. п.) и в политико-административном отношении не представляет из себя единое целое (при единой системе охраны границ). Субъекты федерации могут иметь свое административно-территориальное деление;

2) государственные образования, составляющие федерацию, являются ее равноправными субъектами, обладающими относительной юридической, политической и экономической самостоятельностью;

3) субъекты федерации не обладают суверенитетом в полном объеме и, как правило, не пользуются правом одностороннего выхода;

4) субъекты федерации могут иметь свои конституции (или уставы), они разрабатываются на основе федеральной конституции, не должны ей противоречить. Это правило распространяется и на государства, вступившие в федерации, имея ранее принятую конституцию. Некоторые федерации не предоставляют право своим субъектам иметь конституцию;

5) субъекты федерации имеют свое законодательство, право издавать законы, указы и т. п. Эти законодательные акты имеют юридическую силу только на территории субъектов федерации, в отличие от федеральных законов, обязательных на всей территории федерации. Законодательные акты субъектов федерации не должны противоречить феде-

ральным законам, в противном случае они считаются недействительными;

б) субъекты федерации имеют свою систему законодательных и исполнительных органов власти. По отношению к федеральной системе они являются подсистемами; порядок их организации, процедуры и пределы юрисдикции определяются федеральной конституцией. Однако название органов власти и форма организации системы власти могут находиться в юрисдикции субъектов федерации. Органы власти и управления субъектов федерации обычно копируют федеральную структуру, но могут и отличаться;

в) гражданство в федерации допускается двойное: каждый гражданин считается гражданином федерации и гражданином соответствующего государственного образования. Законодательно оговаривается недопустимость привилегий одного гражданина по отношению к другим.

Федеральный парламент в федеративном государстве обычно двухпалатный. Верхняя палата представляет субъектов федерации на основе территориального или национально-территориального представительства и состоит из представителей всех субъектов федерации. Нижняя палата — орган федерального представительства и избирается по избирательным округам.

В федеративном государстве сложной является проблема разграничения компетенции между федеральными органами власти и органами власти субъектов федерации. Обычно конституция федерации устанавливает перечень полномочий, которые относятся к ведению федерации. Все остальные вопросы относятся к ведению ее субъектов. В федеральной конституции может устанавливаться также перечень вопросов совместного ведения. Объем прав и полномочий субъектов федерации зависит от исторических традиций, уровня развития и других факторов, при этом равенство субъектов федерации является неременным условием федерации. Наблюдается тенденция к расширению функций центральных органов власти (США, Германия).

В истории развития государства встречаются различные виды федерации. Большинство из них сформированы по однородному принципу деления (штаты, кантоны, земли, провинции); другие делятся на государственно-территориальные образования и автономии (Бельгия, Испания, Канада); третьи — на национально-территориальные образования и административно-территориальные образования (Россия). В настоящее время в мире насчитывается около 50 федеративных государств.

Конфедерация — межгосударственный союз, образованный путем подписания международного договора, члены которого полностью сохраняют свой государственный суверенитет.

Основные признаки конфедерации:

1) отсутствие единой территории межгосударственного союза — есть территория каждого отдельного государства;

2) каждое государство, входящее в конфедерацию, имеет собственную независимую систему органов власти и управления, самостоятельное гражданство, свою валюту, национальную армию, независимое законодательство, правовую и судебную систему;

3) для координации действий государства—члены конфедерации создают один или несколько политико-административных органов. Законодательные органы формируются из равного количества представителей объединенных государств с одинаковыми полномочиями; исполнительные органы формируются на коллегиальных началах; правительства государств-членов конфедерации могут выступать против конфедеративных органов;

4) государства-члены конфедерации имеют неограниченное право выхода из союза;

5) финансовые средства конфедерации формируются из взносов членов союза: национальные вооруженные силы формально находятся под общим командованием;

6) государства—члены конфедерации обычно проводят общую, согласованную международную политику, что не исключает самостоятельной позиции в конкретных вопросах;

7) юридически все государства—члены конфедерации равноправны (часто в реальной жизни приоритетную роль играет государство, имеющее более высокий экономический, военный и т. п. уровень).

Главная цель создания конфедерации — достижение общих интересов (экономических, политических, военных). Конфедерации обычно недолговечны, они либо распадаются, либо превращаются в федерации. Доминирующая тенденция развития чаще всего такова, что государства эволюционируют от полной независимости через конфедерацию к федерации. Такова, например, история формирования США. Конфедерация выступает промежуточным этапом формирования более полного союза. Швейцария, например, до сих пор официально именуется конфедерацией, хотя фактически является федерацией. Исторически могут преобладать и обратные тенденции: распад федераций и образование конфедераций (распад СССР и образование СНГ) или полностью независимых государств (распад Югославии, Чехословакии). Конфедеративные принципы могут использоваться и в ходе современных интеграционных процессов (например, опыт создания Европейского сообщества — ЕС).

§ 4. Форма политического и государственного режима

Важнейшая характеристика социальной сущности государства — **политический режим** (*лат. regimen* — управление) — способ функционирования политической системы общества и государства, характеризующий реальное распределение политической власти и влияния ее институтов в государстве и обществе.

Существуют широкая и более узкая трактовки понятия "политический режим". Так, М. Дюверже трактует политический режим в широком смысле как структуру правления, тип человеческого общества, отличающий одну социальную общ-

ность от другой, а в более узком — как характер и способ образования высших органов власти и управления, участие в этом процессе политических партий и групп давления. Поэтому некоторые специалисты считают правомерным различать понятия *"политический режим"* и *"государственный режим"*.

Государственный режим — совокупность способов, методов и средств осуществления государственной власти, характеризующий ее использование в практике государственного управления, — в значительной мере индивидуализирует форму государства, поскольку, являясь составной частью политического режима, охватывает собой не только государство как основной институт политической системы общества, но и многие другие ее элементы.

Содержательное проявление сущности государства в форме установленного в нем режима раскрывается через разнообразие характеристик:

- способы и порядок учреждения институтов государства и права, формирования органов государственной власти;
- способы и порядок распределения между ними предметов ведения, компетенции и полномочий;
- порядок регламентации и политико-правовая практика взаимоотношений между ними;
- степень реальности и гарантированности прав и свобод граждан;
- роль права в жизни общества и действенность правовых механизмов в решении государственных дел;
- место и роль в государственном механизме армии, полиции, специальных служб и иных силовых структур;
- степень реальности возможного участия граждан и их организаций в государственной и общественно-политической жизни, в осуществлении государственной власти и в государственном управлении; основные способы разрешения возникающих в обществе социальных и политических конфликтов; развитость институтов реализации народного суверенитета и демократии.

Но главное, если категория "форма правления", описывая черты государственной организации только в том виде,

как они обозначены в конституции и законах, отражает формально-юридическую сторону политической жизни, то категория "политический режим" характеризует *реально складывающиеся отношения власти*. Она значительно динамичнее и способна отражать глубинные изменения, происходящие внутри неизменных по формальным признакам систем власти.

В основу классификации политических режимов могут быть положены различные критерии: реальное выражение плюрализма интересов, многопартийность, наличие оппозиции, принцип разделения властей, принципы взаимоотношений государства и гражданского общества, методы властвования, уровень политических свобод, характер выборов, тип политической культуры. По этим критериям выделяют три основных типа политических режимов — **демократический, авторитарный и тоталитарный**. Самая краткая их характеристика: демократический — полная возможность политического выбора в государстве, авторитарный — ограниченный, частичный политический выбор, тоталитарный — отсутствие выбора, полный контроль государства над всеми сферами жизни общества.

Политический режим характеризуется целой совокупностью взаимосвязанных признаков. Важно отметить, что типы и формы государственно-управленческих структур и способы их создания определяют политический режим не в полной мере. Последний зависит прежде всего от реального функционирования этих структур, степени гласности в работе органов власти, их открытости, процедур отбора правящих групп, от деятельности политических партий, фактической политической роли различных социальных групп, состояния законности, национальных традиций, особенностей политической и правовой культуры, сложившихся в обществе¹.

¹ Подробнее о политических режимах см.: Государственное управление: основы теории и организации. Учебник. В 2-х т. / Под ред. В. А. Козбаненко.— *Ш.*, 2002. Т. 1. С. 103—109.

Раздел IV ТЕОРИЯ ПРАВА

Глава 7. ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ И СОЦИАЛЬНАЯ ЦЕННОСТЬ ПРАВА

§ 1. Понятие права и его принципы

Воздействуя на общественные отношения, государство опирается на определенные институты, благодаря которым и происходит процесс регулирования этих отношений. В качестве данных институтов, позволяющих регулировать общественные отношения в государстве, выступают социальные нормы. К социальным нормам следует относить нормы морали, нравственности, обычаи, традиции, нормы права и т. д. Одна из разновидностей социальных норм — право — продукт общественного развития; юридически оформляется в государственно-организованном обществе как регулятор общественных отношений. По своей сути право — это совокупность правил должного поведения людей в государстве; которые должны быть общеобязательными для всех лиц, населяющих данное государство, так как только благодаря тому, что люди в государстве должны соблюдать определенные правила поведения, можно создать какой-то общественный порядок в государстве. По мнению П. А. Сорокина, "право создает общественный порядок и нестройную массу сожительствующих индивидов превращает в стройное общество"¹.

Существует много концепций и представлений о праве. Среди них выделяют: теорию естественного права, историческую школу права, реалистическую школу права, социологическую школу права, нормативистское направление, пси-

¹ Сорокин П. А. Элементарный учебник общей теории права в связи с теорией государства. Ярославль. 1919. С. 112.

хологическую теорию, материалистическую теорию права. Но, несомненно, среди всех вышеперечисленных концепций и представлений о праве все эти учения будут иметь несколько общих положений, нашедших отражение в определенных признаках права.

Формальными признаками (чертами) права являются следующие элементы:

- право должно состоять из нормативных формально определенных установок, исходящих от государства;
- право — это единая система норм, обязательная для всего населения, проживающего на территории определенного государства; всех лиц, находящихся под юрисдикцией государства;
- право выражает общую и индивидуальную волю граждан государства;
- праву присущи специфическая форма официального закрепления, выраженных нормативно правил и обеспечение государством.

Исходя из вышеперечисленных признаков можно дать определение права.

Право — системная совокупность исходящих от государства социальных норм, имеющих юридическое значение и принудительно обязательный характер в определении правил общественной деятельности и поведения людей и их организаций.

Таким образом, право предъявляет определенные требования ко всем участникам общежития и руководит их деятельностью; взаимодействует с различными общественными явлениями: экономикой, политикой, моралью и т. д. Данное взаимодействие осуществляется на основе издания правовых норм, исходящих от государства и регулирующих общественные отношения в данном государстве. Но право при регулировании общественных отношений должно функционировать благодаря определенным положениям, которые будут обязательными для всех институтов, граждан, а также лиц, населяющих данное государство.

Право строится и функционирует на основе определенных принципов, которые выражают его сущность и социальное назначение. В принципах права должны быть отражены положения, характеризующие общественные отношения в данном государстве, определенные элементы свободы и справедливости в данном государстве. Поэтому под **принципами права** понимают общие руководящие, исходные положения, определяющие наиболее существенные стороны деятельности общества в данном государстве и выражающие сущность правового регулирования общественных отношений. Принципы права имеют огромное значение для регулирования общественных отношений в государстве, так как на них будут базироваться юридические конструкции и отдельные правовые нормы, будет складываться юридическая практика. Правовые принципы верны лишь тогда, когда они отражают общественные законы общественного развития. Принципы права определяют смысл и содержание всех правовых норм, характеризуют средства и способы, с помощью которых должны быть выполнены определенные задачи соответствующих норм права. Принципы права в первую очередь должны стоять на защите прав, свобод и законных интересов граждан и организаций данного государства. Соблюдение прав и свобод человека и гражданина в данном государстве будет означать соблюдение принципов права. Сами принципы права закрепляются в общих юридических нормах.

По своей сущности и содержанию принципы права делятся на определенные виды, из которых можно выделить три основные группы: общие, межотраслевые и отраслевые.

1. Под **общими принципами права** понимают основополагающие, исходные положения, характеризующие право как регулятор общественных отношений в государстве в целом. Общие принципы права распространяются с одинаковой силой на все правовые нормы. К числу общих принципов права относятся:

1) *принцип социальной свободы*: государство должно создать всем индивидуумам полную свободу в выборе форм трудовой деятельности, профессии, места жительства, воз-

возможности пользоваться различными социальными услугами, свободно распоряжаться своими трудовыми доходами, участвовать в распределении общих социальных благ, иметь право на свою долю совокупно произведенного общественного продукта, быть защищенным от безработицы и других социальных конфликтов;

2) *принцип социальной справедливости*: означает практическое соответствие человека, его прав и обязанностей его социальному положению в обществе. Речь в первую очередь идет о соразмерности между возможным и должным, не только поведением, но и определенными заслугами индивидуума в обществе. Данный принцип находится в неразрывной взаимосвязи с принципом равенства всех перед законом;

3) *принцип демократизма*: характеризует такое положение, в котором нормы права должны регулировать порядок организации и деятельности органов государственной власти, определяющих правовое положение личности, характер ее взаимоотношений с государством;

4) *принцип гуманизма*: государство, закрепляя общественные отношения путем правовых норм, осуществляет и реально гарантирует естественные и неотъемлемые права и свободы каждого человека: право на жизнь, здоровье, личную свободу и безопасность, право на охрану своей чести и репутации, защиту от любого произвольного вмешательства в сферу личной жизни и другие;

5) *принцип равноправия* (равенство всех перед законом): означает, что в правовом государстве должны гарантироваться равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Равенство прав и свобод предполагает наличие единых правовых норм для всех лиц, проживающих в данном государстве. Из данного принципа может исходить другое положение,

характеризующее равенство всех перед законом и судом. Данное положение заключается в предоставлении всем равных прав, возможностей для их реализации, возложении одинаковых обязанностей, равную возможность применения ответственности. Вместе с тем данный принцип может предусматривать определенные исключения из правила равенства всех перед законом и судом, устанавливая особый режим правоотношений для определенных лиц, населяющих данное государство. Так, в нашем действующем законодательстве существуют такие исключения. Существует особый порядок привлечения к уголовной ответственности и применения мер уголовно-процессуального принуждения в отношении отдельных категорий лиц. К этим лицам ст. 447 УПК РФ отнесены члены Совета Федерации и депутаты Государственной думы, депутаты законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, депутаты, члены выборного органа местного самоуправления, выборные должностные лица органа местного самоуправления; судьи Конституционного Суда Российской Федерации, судьи федерального суда общей юрисдикции или федерального арбитражного суда, мировые судьи и судьи конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации; Председатель Счетной палаты Российской Федерации, его заместитель и аудиторы Счетной палаты Российской Федерации; Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации; Президент Российской Федерации, прекративший исполнение своих полномочий, а также кандидаты в Президенты Российской Федерации; прокуроры; следователи; адвокаты. Но установление вышеуказанных изъятий из принципа равенства всех перед законом и судом обусловлено задачами предоставления данным категориям лиц дополнительных гарантий законности и обоснованности привлечения их к уголовной ответственности и применения к ним наиболее суровых процессуально-принудительных мер, поскольку эти лица занимают особое положение в силу выполняемых ими функций;

б) *принцип ответственности за вину*: в своей повседневной деятельности человек может и не соблюдать определенные правила поведения, установленные государством. Так, по мнению Н. М. Корункова, нормы права, обращенные к сознательной воле человека, могут и не соблюдаться, поэтому должна быть сила, обеспечивающая их исполнение¹. За несоблюдение установленных правил поведения государство устанавливает ответственность. Лицо, которое нарушило определенные правила поведения, установленные государством, будет нести юридическую ответственность. Одним из основных моментов, определяющих наступление юридической ответственности, будет вина. При отсутствии вины в деянии лица к последнему не могут быть применены меры юридической ответственности;

7) *принцип законности* — один из основных демократических принципов правового государства — выступает в качестве универсального правового принципа, заключающегося в точном и неуклонном соблюдении законов всеми участниками общественных отношений. Общеправовой принцип законности закреплен в ст. 15 Конституции РФ. С данным принципом тесно связана обоснованность, но она имеет собственное содержание. Обоснованность означает, что компетентные органы и лица, принимая те или иные решения, составляя соответствующие документы, исходят из объективности в правовой оценке поведения людей и делают свои выводы на достоверных доказательствах, в их совокупности и т. д. Очевидно, что необоснованные решения не могут быть законными, поэтому обоснованность — один из аспектов законности, имеющий самостоятельное значение.

2. Другая группа принципов права — **межотраслевые правовые принципы** — общие руководящие, исходные положения, определяющие наиболее существенные стороны нескольких родственных отраслей права. Так, для уголовно-процессуального, арбитражно-процессуального и гражданско-про-

¹ См.: Н. М. Корунков. Лекция по общей теории права. СПб., 1886. С. 133.

цессуальных отраслей права общими принципами для них будут независимость судей, гласность судебного разбирательства, язык судебного разбирательства.

3. **Отраслевые правовые принципы** — это руководящие, исходные положения, на которых базируются правовые нормы соответствующих отраслей права. Например, принципы уголовного процесса: публичность, уважения чести и достоинства, неприкосновенности личности, охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве, неприкосновенность жилища, тайна переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, презумпция невиновности и т. д. Данные принципы присущи только данной отрасли права. Подробнее содержание отраслевых принципов рассматривается при изучении соответствующих отраслевых юридических дисциплин.

§ 2. Место и функции права в системе социальных норм

Организация, упорядочение многообразия общественных отношений происходят посредством социальных норм, поскольку они имеют уникальный характер. Их уникальность заключается в том, что они включают в себя как нормы права, так и нормы морали, нормы общественных организаций, нормы традиций, обычаев и ритуалов. Социальные нормы возникли благодаря тому, что стало необходимым урегулировать поведение людей в государстве посредством каких-то правил; этими правилами стали социальные нормы. Таким образом, **социальные нормы** — это общие правила, регулирующие поведение людей, их взаимоотношения, основывая свое воздействие на разной степени силы и характера принуждения.

Социальные нормы подразделяются на следующие виды:

- 1) нормы права;

- 2) нормы морали (нравственности);
- 3) нормы-обычаи;
- 4) нормы общественных организаций;
- 5) нормы-ритуалы;
- 6) нормы-традиции.

Наиболее значимый вид социальных норм — нормы права. Их значимость в том, что они не только правила поведения, исходящие и охраняемые государством, но и обязательны для исполнения всеми индивидуумами. Кроме этого, право в системе социальных норм имеет и особое положение. Такая особенность заключается в том, что:

- по содержанию и характеру регулируемых общественных отношений право регулирует наиболее важные с точки зрения государства, а социальные нормы воздействуют на все общественные отношения, в том числе не подвергаемые правовому регулированию;

- по способам их нормативного выражения право устанавливается или санкционируется государством, а социальные нормы вырабатываются общественным мнением или формируются в решениях общественных организаций;

- по формам (источникам) установления право проявляется в специфических формах, а социальные нормы не имеют специфических форм выражения. Так, правовые нормы могут выражаться в государственных актах;

- по способам охраны право охраняется от нарушений государством и мерами общественного воздействия, а социальные нормы охраняются только силой общественного мнения;

- по степени определенности мер воздействия право содержит четкие санкции, указания на меры воздействия в отношении правонарушителей, а социальные нормы таковых санкций и указаний не содержат;

- по методам доведения до членов общества нормы права публикуются и доводятся до всеобщего сведения и вводятся в действие с определенного срока, а социальные нор-

мы становятся общепризнанными постепенно, по мере признания их большинством членов общества.

Право как система норм и правил поведения воздействует на общественные отношения посредством своих функций. **Функции права** — это основные направления, воздействующие на общественные отношения, на поведение людей в государстве в целях гармоничного развития общества и нормального функционирования данного государства. Функции права наделены определенными признаками, формирующими основные направления государственно-правового воздействия на общественные отношения. Признаки функций права состоят в том, что они:

- вытекают из сущности и назначения права в обществе;
- выражают существенные, главные черты (признаки) права;
- помогают решать задачи, стоящие перед правом.

Так как право неразрывно связано с государством, то его функции в определенной мере во многом совпадают с функциями государства. Данное сходство заключается в социальном назначении государства и права, а также в решении общих задач, стоящих перед государством и правом. По своей сути функции права имеют три вида: регулятивная, охранительная и воспитательная (предупредительная).

1. Регулятивная функция — направление правового воздействия, призванное обеспечить четкую организацию общественных отношений, их функционирование и развитие в соответствии с потребностями общественного прогресса.

2. Охранительная функция — направление правового воздействия, нацеленное на охрану положительных и вытеснение вредных для общества отношений, а также на пресечение и предотвращение противоправного поведения.

3. Воспитательная (предупредительная) — направление правового воздействия, которое осуществляется благодаря психическому воздействию на сознание людей путем устрашения и убеждения.

§ 3. Структура и виды правовых норм

Нормы права как одна из разновидностей социальных норм — это правила поведения людей в обществе, определяющие их отношения друг к другу. Всякая правовая норма должна состоять из двух частей, элементов. Первая часть правовой нормы описывает условия действия правовой нормы. Вторая часть правовой нормы указывает на юридические последствия, наступающие при нарушении обстоятельств, предусмотренных условиями действия правовых норм. Все части правовых норм состоят из определенных элементов. Так, первая часть правовой нормы, в которой описываются условия действия правовых норм, представляет собой **гипотезу** правовой нормы. **Гипотеза (предположение)** — элемент правовой нормы, в котором указывается, при каких условиях следует руководствоваться данным правилом поведения. В гипотезе излагаются фактические обстоятельства, при наличии которых у лиц возникают юридические права и обязанности. Как правило, гипотеза начинается союзом "если". Гипотеза — необходимый элемент каждой правовой нормы. Так, в статьях Особенной части УК РФ не указана гипотеза, т. е. не указываются условия при которых действует та или иная норма. Это является общим условием для всех норм Особенной части УК РФ и вытекает из ст. 8 УК РФ. (Основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренные УК РФ.) По своему составу гипотеза может быть простой, сложной, альтернативной. Под **простой гипотезой** понимают одно обстоятельство, которое является условием действия правовой нормы. **Сложная гипотеза** — это несколько обстоятельств, совокупность которых и будет являться условием действия правовой нормы. **Альтернативная гипотеза** — несколько обстоятельств; наступление одного из них является условием действия правовой нормы.

Вторая часть правовых норм состоит из двух элементов: диспозиции и санкции. **Диспозиция (распоряжение)** — эле-

мент правовой нормы, в котором указывается, каким может быть или должно быть поведение при наличии условий, предусмотренных гипотезой. Диспозиция раскрывает само правило поведения, содержание юридических прав и обязанностей лиц. Как правило, диспозиция начинается союзом "то". Так, уголовно-правовые нормы, в которых указываются признаки деяния, предусмотренные Особенной частью УК РФ, называются диспозицией. По своему составу диспозиция может быть простой, сложной, альтернативной. Под **простой диспозицией** понимают одно содержание поведения субъекта права, которое имеет юридически значимый характер. **Сложная диспозиция** — это несколько содержаний поведения субъекта права, имеющих юридически значимый характер. **Альтернативная диспозиция** — одно или несколько содержаний поведения субъекта права, имеющих юридически значимый характер.

Санкция (взыскание) — это элемент правовой нормы, предусматривающая меры воздействия, которые могут быть применены к лицам, не соблюдающим правила, предусмотренные диспозицией. Санкция рассчитана на наступление фактических обстоятельств, называемых правонарушением. Она указывает на юридические последствия, могущие наступить при несоблюдении определенных правил. Как правило, санкция начинается словосочетанием "иначе". В уголовно-правовых нормах, предусмотренных Особенной частью УК РФ, под санкциями понимают элементы, в которых устанавливается наказание. По своему составу санкция может быть простой, сложной, альтернативной. Под **простой санкцией** понимают одну меру воздействия, применяемую к субъекту права. **Сложная санкция** — это несколько мер воздействия на субъекта права. **Альтернативная санкция** — одно или несколько мер воздействий на субъекта права.

Нормы права подразделяются на определенные виды по различным основаниям.

1. По отраслям права выделяются нормы государственного, административного, трудового, гражданского, уголовного и других отраслей права.

2. По функциям, которые выполняют нормы права, они делятся на регулятивные и охранительные.

3. По характеру содержащихся в нормах права правил поведения различают:

- обязывающие, устанавливающие обязанность совершать определенные положительные действия (например, выполнение оговоренной договором работы, возвращение долга, поставка заказчику продукции, исполнение должностных полномочий);

- запрещающие, устанавливающие запреты совершать определенные действия (злоупотреблять властью, нарушать права граждан, совершать хищения и другие неправомерные действия);

- управомочивающие, предоставляющие участникам общественных отношений право совершать положительные действия в целях удовлетворения своих интересов (владеть домом, учиться в учебном заведении, требовать от обязанных лиц исполнения обязательства).

4. По степени определенности изложения элементов правовой нормы в статьях нормативно-правовых актов нормы права подразделяются на:

- абсолютно определенные — это нормы, которые с абсолютной точностью определяют условия их действия, права и обязанности участников отношений или меры юридической ответственности за их нарушение;

- относительно определенные — это нормы, которые не содержат достаточно полных сведений об условиях их действия, правах и обязанностях участников общественных отношений или мерах юридической ответственности и предоставляют правоприменительным органам возможность решать дело с учетом конкретных обстоятельств;

- альтернативные — это нормы, предусматривающие несколько вариантов, условий их действия, поведения сторон или мер, санкций за их нарушение.

5. По кругу лиц нормы права подразделяются на:

- общие нормы, распространяющиеся на всех лиц, проживающих на данной территории;

- специальные нормы, действующие только в отношении определенной категории лиц (учителей, врачей, военнослужащих, пенсионеров).

6. Специализированные нормы права:

- закрепительные — это нормы, в обобщенном виде выражающие определенные элементы регулируемых отношений;

- дефинитивные нормы, в которых содержатся научно сформулированные определения юридических понятий и категорий (например, понятие преступления, гражданской правоспособности и дееспособности, сделки, должностного лица);

- нормы-принципы — это нормы, в которых сформулированы общие или отраслевые правовые принципы и задачи данной совокупности юридических норм.

7. По юридической силе различают следующие нормы права:

- законы;
- подзаконные акты.

8. По действию в пространстве нормы права делятся на нормы, действующие на:

- всей территории государства;
- определенной части территории государства.

§ 4. Толкование норм права

Правовые нормы, в которых установлены определенные правила поведения, исходящие от государства, должны быть раскрыты и доведены до исполнителей. Процесс доведения смысла и сущности правовых норм до исполнителей в теории права называется *толкованием*. Необходимость процесса толкования норм права обусловлена следующими причинами:

- требованием краткости формулировок правовых норм, так как физически невозможно охватить правовой нормой весь спектр общественных отношений, а также необходимостью использования в правовой норме специальных юридических терминов;

- применением в правовых нормах оценочных категорий;
- противоречиями, ошибками, смысловой неясностью, допущенными законодателем в силу низкой компетенции;
- возникновением конкуренции правовых норм.

Таким образом, под **толкованием правовых норм (интерпретацией)** понимают особый вид деятельности компетентных органов, должностных лиц, ученых правоведов, направленный на раскрытие и доведение до исполнителей смысла и сущности конкретных правовых норм.

По своей сущности толкование правовых норм обладает определенными признаками (чертами), которыми являются следующие:

- толкование правовых норм осуществляется целенаправленно, постоянно и носит систематический характер;
- толкование является одним из аспектов права, цель которого — применение правовых норм к конкретным неизменным фактам;
- толкование — исторический процесс, обусловленный практикой. Практика толкования правовых норм будет зависеть от политического режима государства, криминогенной обстановки в данном обществе, общей направленности различных отраслей политики и других социальных факторов;
- оно тесно связано с правосознанием и моралью;
- толкование правовых норм направлено на уяснение их смысла исполнителями, а также на разъяснение правовых норм государственными органами и должностными лицами, осуществляющими правоприменительную практику;
- толкование осуществляется в целях обеспечения правовых норм в данном государстве;
- завершает процесс реализации общественных отношений;
- является одним из элементов правового регулирования.

Сам процесс толкования условно делится на три этапа: издание правовой нормы и уяснение смысла вновь изданной нормы исполнителями всех уровней; само толкование правовой

нормы в решении по конкретным делам исполнителями низового уровня; разъяснение, т. е. толкование правовой нормы правоприменителями высшего уровня с учетом наработанной практики. Примером являются Постановления Пленума Верховного Суда РФ. При осуществлении процесса толкования должны использоваться определенные приемы. *Под приемами толкования правовых норм* понимают совокупность определенных правил, которые в соответствии с особенностями права позволяют раскрыть содержание правовых предписаний для их реализации. Различают следующие виды таких приемов.

1. Грамматический (языковой) прием — уяснение смысла нормы права путем анализа текста ее словесной формулировки. В первую очередь данный прием толкования основывается на знании официального языка. В нормативно-правовых актах широко используются специальные термины из разных отраслей техники, науки, искусства. Для правильного их уяснения необходимо обращение к соответствующим справочникам, словарям или к помощи специалистов.

2. Системный прием заключается в уяснении смысла норм права в зависимости от содержания конкретной нормы права путем сопоставления ее с другими нормами и установления ее связи с ними; используется в случаях выявления пробелов в системе правовых норм. Систематическое толкование имеет особо важное значение для органов, применяющих нормы права. Оно необходимое условие правильной квалификации юридических дел.

3. Логический прием используется для уяснения логического смысла толкуемой нормы; применяется в тех случаях, когда правовая норма языкового построения не может толковаться грамматически. По своей сути это мыслительный процесс, в ходе которого субъект процесса толкования с помощью логических приемов оперирует самой правовой нормой, не обращаясь к другим средствам толкования. В результате таких операций общее, абстрактное содержание правовой нормы приобретает конкретный характер, приближенный к конкретным жизненным ситуациям.

4. Исторический прием заключается в проведении анализа исторической обстановки, в которой правовые нормы были приняты; выявляет мотивы и цели применения правовых норм; включает в себя следующие действия:

- анализ раннего действия;
- анализ прошлого и современного;
- сопоставление прошлого и современного для конструирования новой правовой нормы.

5. **Политический прием** функционально заключается в толковании правовых норм исходя из социальных норм, которые действуют на данном этапе и в определенных условиях.

Все используемые приемы толкования должны иметь определенный результат: раскрытие и содержание конкретной правовой нормы, а также фиксирование ее в сознании конкретного правоприменителя как цепь суждений о правовой норме, образующей в совокупности индивидуальное понимание правовых норм. Результаты толкования правовых норм в зависимости от определенной структуры конкретного социального условия и субъектов толкования делятся на определенные виды. Так, в зависимости от структуры конкретных социальных условий правовые нормы толкуются исполнителями в виде ее буквального и небуквального толкования.

Буквальное толкование (адекватное) — вид понимания результата толкования правовых норм, когда правоприменитель считает, что содержание нормы права, смысл, вложенный в нее законодателем, совпадает с ее языковым и текстуальным изложением. Для удобства толкования различают такие понятия: дух закона и буква закона. Буква закона — текст нормы права, а дух закона — смысл закона, т. е. то, что предполагает законодатель, издавая конкретную правовую норму. При адекватном толковании буква закона должна совпадать с духом закона.

Небуквальное (неадекватное) толкование делится на:

- ограничительное;
- распространительное.

Под ограничительным толкованием понимают смысл нормы права меньше его словесного выражения, т. е. дух закона уже буквы закона.

Распространительное толкование представляет собой такое понятие, в котором смысл правовой нормы шире ее словесного выражения, т. е. дух закона шире буквы закона.

В зависимости от субъекта толкования и ее юридическое значение толкование может быть:

- официальным;
- неофициальным.

Официальное толкование — толкование, даваемое органами, уполномоченными на то государством; находит свое выражение в специальных актах (документах), которые издает компетентный орган (постановления, инструкции и др.). Официальное толкование имеет два обязательных признака:

- имеет властный характер;
- является обязательным для правоприменителей.

Официальное толкование подразделяется на легальное, аутентичное, нормативное и казуальное.

1. *Легальное* — это такое толкование, которое основано на законе и дается не теми органами, которые издавали норму права. В этом случае закон прямо или косвенно наделяет тот или иной орган правом давать толкование правовым актам, издаваемым другим органом. Так, законодательный орган может поручить соответствующим органам исполнительной власти разъяснить изданный им закон. В свою очередь на основании специальных полномочий министерства и ведомства наделяются правом официального разъяснения нормативно-правовых актов, издаваемых правительством.

2. *Аутентичное* — это толкование, которое дается органом, издавшим толкуемую правовую норму, например разъяснение президентом изданных им указов.

3. *Нормативное* толкование имеет общий характер и обязательно при рассмотрении всех дел определенного рода. Такое разъяснение распространяется на все случаи, преду-

смотренные толкуемой правовой нормой. Тем самым обеспечивается единообразное и правильное проведение в жизнь ее требований. Такое толкование дается, например, Пленумами Верховного Суда РФ, Арбитражного Суда РФ.

4. *Казуальное* толкование дается официальными органами по конкретному делу; имеет силу только для данного конкретного случая (казуса). Формально оно может являться обязательным не только при рассмотрении конкретного дела. Необходимость в казуальном толковании возникает, когда решения нижестоящих правоприменительных органов по конкретным юридическим делам являются неправильными, не соответствуют закону. Казуальные разъяснения обязательны только при рассмотрении конкретного дела; они служат образцом для других органов, которые применяют данные нормы права.

Другой вид толкования в зависимости от субъекта и юридического значения — **неофициальное толкование**; формально не является обязательным для других субъектов применения правовой нормы. Может даваться любым гражданином или исходить от общественной организации. Такое толкование необязательно для тех органов или должностных лиц, которые применяют нормы права. Однако неофициальное толкование оказывает им значительную помощь в практике применения правовых норм. Особое значение для точной реализации норм права имеют высказывания крупных государственных и общественных деятелей о сущности и роли определенной правовой нормы в общественной жизни, о ее практической направленности. Неофициальное толкование имеет следующие виды:

- обыденное;
- доктринальное (научное);
- компетентное (профессиональное).

Обыденное толкование — это толкование, которое дается субъектами, не имеющими специальной юридической подготовки. Такое толкование можно услышать от людей,

которые на бытовом уровне толкуют тот или иной юридический факт.

Важный вид неофициального разъяснения правовых норм — *доктринальное (научное) толкование* — дается специальными научно-исследовательскими учреждениями, квалифицированными учеными-юристами, опытными юристами-практиками в комментариях к законодательству, в научных работах, в статьях, лекциях, выступлениях и т. д.

Компетентное (профессиональное) толкование — это разъяснение, уяснение правовых норм людьми, осуществляющими трудовые правоотношения по той или иной профессии. Его, как правило, осуществляют судьи, прокурорские работники, адвокаты и т. д.

Глава 8. ФОРМА И СИСТЕМА ПРАВА

§ 1. Источники права: понятие и виды

Правила поведения, устанавливаемые государством, являющиеся правовыми нормами, всегда выражаются в виде определенных форм, называемых источниками права.

Источники (формы) права — способы закрепления и внешнего выражения правовых норм.

Правовые нормы не могут существовать без их внешнего проявления. Внешняя форма права поэтому есть способ установления правовых норм. Для этого и используется понятие "источник права" — специальный правовой термин, которым обозначают внешние формы выражения юридических норм.

Выделяют следующие *основные* формы (источники) права: правовой обычай, судебный прецедент, нормативно-правовой акт.

Правовой обычай — исторически сложившееся путем многократного повторения правило поведения, взятое под охрану государством как источник права. Обычаи складываются в процессе жизнедеятельности общества. Санкционированные обычаи приобретают характер общеобязательных правил поведения. Пример древних правовых обычаев — источники рабовладельческого права: Законы XII таблиц (Древний Рим V в. до н. э.), Законы Драконта (Афины VII в. до н. э.) и др.

Зачастую обычаи не закрепляются в качестве таковых государством, а выступают основой для правотворческой деятельности государственных органов, выражающейся в издании нормативно-правовых актов.

В настоящее время, когда главным и преобладающим источником права считается закон, правовой обычай не имеет серьезного значения в качестве источника права.

Судебный прецедент — судебное решение по конкретному юридическому делу, которому государство придает общеобязательное значение. Суть судебного прецедента в том, что вынесенное судом по конкретному делу решение и его обоснование становится правилом, обязательным для всех судов той же или низшей инстанции при решении аналогичного дела. Фактически такое решение приобретает силу правовой нормы.

Судебный прецедент — более распространенный, нежели правовой обычай, источник права в современном мире. Прецедентная форма права широко используется в Англии, США, Канаде. Здесь судебный прецедент лежит в основе всей англосакской правовой системы. В странах романо-германской системы права роль судебной практики в основном не выходит за рамки толкования закона. Однако прецедент зачастую имеет значение для решения вопросов применения права, восполнения пробелов в законе и т. д.

Признавая судебный прецедент источником права, нельзя не отметить, что практика, представляя объективированный опыт реализации права, все же не должна устанавливать первоначальные нормы, вносить дополнения и исправления в общие нормативные предписания. Ее роль чисто служебная, вспомогательная — конкретизировать в процессе толкования юридические нормы с учетом данной обстановки в рамках применения права¹.

Нормативно-правовой акт — это акт правотворчества, в котором содержатся нормы права. Среди современных источников права нормативно-правовой акт занимает ведущее место. К нормативно-правовым актам относятся конституции, другие законы, нормативные решения органов исполнитель-

¹ См., например; *Алексеев С. С.* Общая теория права. М., 1983. Т. 2. С. 88.

ной власти. В отличие от других источников права, нормативные акты наиболее полно и оперативно отражают изменяющиеся потребности общественного развития, обеспечивают необходимую стабильность и эффективность правового регулирования.

§ 2. Нормативно-правовой акт как источник права

Нормативно-правовой акт — основной источник права современного государства. В нем содержится большинство правовых норм, регулирующих наиболее социально значимые общественные отношения. Нормативно-правовой акт имеет общерегулятивный характер, а правовые нормы, содержащиеся в нем, в отличие от иных источников права, являются конкретными, достаточно определенными и носят, как правило, общий характер.

Нормативно-правовой акт — это официальный акт правотворчества, представляющий собой властное предписание, содержащее нормы права.

Отличительные признаки нормативно-правового акта, выражающие его сущность и значение:

1) особый порядок создания нормативно-правового акта. Нормативно-правовой акт создается в результате правотворческой деятельности и представляет собой официальный акт правотворчества. Правотворческая деятельность — осуществляемая в установленном законом порядке компетентными государственными органами (законодательными, исполнительными, судебными) и непосредственно народом (референдум) деятельность по подготовке, установлению, изменению и отмене норм права;

2) нормативно-правовой акт имеет общерегулятивный характер. В нормативно-правовых актах содержатся только нормы права, обладающие государственной обязательностью. Нормативно-правовые акты необходимо отличать от индиви-

дуальных правовых актов. Индивидуальный правовой акт распространяет свое действие на конкретных субъектов права, рассчитан на одноразовое применение и прекращает свое действие с реализацией конкретного права или обязанности (например, приговор суда по конкретному уголовному делу);

3) нормативно-правовой акт представляет собой официальный государственный документ; имеет обязательные атрибуты: название акта (закон, указ, постановление); наименование органа, принявшего акт (парламент, президент, правительство и т. д.), номер и дату принятия и др.;

4) нормативно-правовой акт всегда имеет внутреннюю структуру, посредством которой нормы права группируются по определенным структурным образованиям: разделам, главам, статьям.

Все нормативно-правовые акты могут быть условно разделены на несколько групп.

1. По объему действия нормативно-правовые акты подразделяются на:

- общегосударственные, распространяющие свое действие на всю территорию государства;
- региональные, распространяющие свое действие на тот или иной регион, округ;
- местные, действующие в пределах отдельной местности.

2. По характеру действия нормативно-правовые акты подразделяются на:

- акты общего действия;
- акты чрезвычайного действия, действующие только при наступлении исключительных обстоятельств.

3. По кругу лиц, выступающих субъектами конкретных правоотношений, регулируемых тем или иным нормативно-правовым актом, они могут быть подразделены на:

- общеправовые акты, распространяющие свое действие на всех лиц, находящихся на территории данного государства;
- специальные правовые акты, распространяющиеся на строго определенный контингент лиц, находящихся на дан-

ной территории (законодательные акты о статусе военнослужащих, о государственной регистрации юридических лиц и т. д.).

4. По содержанию нормативно-правовые акты могут быть подразделены на:

- отраслевые нормативно-правовые акты, содержащие в себе нормы только одной отрасли права (например, Трудовой кодекс РФ);
- комплексные, содержащие в себе нормы нескольких отраслей права (например, Земельный кодекс РФ).

5. По основным субъектам государственного правотворчества нормативно-правовые акты подразделяются на:

- акты законодательной власти (законы);
- акты исполнительной власти;
- акты судебной власти.

6. Наиболее важной является классификация нормативно-правовых актов, в основе которой лежит их юридическая сила. По юридической силе все нормативно-правовые акты делятся на:

- законы;
- подзаконные акты.

Закон — нормативно-правовой акт, принятый высшим представительным органом государства либо волеизъявлением народа (в порядке референдума) и регулирующий наиболее важные общественные отношения.

Закон составляет основу правовой системы современного государства; обладает высшей юридической силой по отношению ко всем иным нормативно-правовым актам. Важнейшим принципом правового государства в связи с этим выступает верховенство закона в регулировании общественных отношений.

Важнейшие признаки закона, отличающие его от иных нормативно-правовых актов:

1) закон принимается высшими законодательными органами (государства или субъекта федерации) либо населением страны в результате референдума;

2) предметом правового регулирования законами выступают наиболее значимые в социальном плане общественные отношения;

3) для закона характерен особый порядок принятия — специальная законотворческая процедура, состоящая из следующих стадий:

- законотворческая инициатива;
- обсуждение законопроекта;
- принятие закона;
- опубликование закона.

4. Законы могут быть отменены либо изменены только органами законодательной власти.

Законы едины по способу формирования, положению в правовой системе и роли в регулировании общественных отношений. Они подразделяются на:

Конституционные законы — законы основополагающие, издаваемые по вопросам, регулирующим основы конституционного и общественного строя государства, правовое положение личности и т. д. Федеральные конституционные законы Российской Федерации — законы, издаваемые по вопросам, прямо обозначенным в Конституции РФ 1993 г.

Обыкновенные законы — законы, издаваемые в строгом соответствии с законами конституционными, регламентирующие отдельные сферы общественных отношений.

Подзаконные акты — нормативно-правовые акты, содержащие нормы права, изданные компетентными органами государства на основе и во исполнение законов и не противоречащие им.

Важнейшие подзаконные акты:

1) указы главы государства (например, Президента РФ); издаются по вопросам, не регламентированным законами. В случае, если то или иное общественное отношение имеет достаточную значимость, но при этом законом не отрегулировано, оно может стать предметом правового регулирования президентского указа;

2) акты правительств (например, постановления Правительства РФ); издаются на основе законов и указов Президента с целью более детальной регламентации отдельных вопросов, установленных вышеуказанными нормативно-правовыми актами;

3) ведомственные нормативно-правовые акты — приказы, инструкции, распоряжения, издаваемые отдельными министерствами, ведомствами, департаментами по вопросам, регулирующим ограниченную сферу общественных отношений, находящуюся в компетенции данных органов;

4) местные подзаконные акты — нормативно-правовые акты органов законодательной и исполнительной власти на местах, издаваемые местными органами представительной власти и органами местного самоуправления (мэром, префектурой, муниципалитетом и т. д).

§ 3. Система права

Система права выражает строение права как цельного правового явления, носящего объективный характер. Для системы права характерны единство и взаимосвязь норм, ее составляющих. Они не могут функционировать изолированно. Любой структурный элемент, извлеченный из системы права, лишается системных функций, а следовательно, и социальной значимости.

Система права — это внутреннее строение национального права, состоящее из единых по назначению и внутренне согласованных правовых норм, разделенных на отдельные части — отрасли и институты права.

Система права включает в себя неодинаковые по своему содержанию и объему структурные элементы. Будучи цельным образованием, система права в то же время подразделяется на нормы права, институты права, подотрасли и отрасли права. Такое деление объясняется большим разнообра-

разием общественных отношений, которые отражает и регулирует система права.

Традиционно право условно делится на право частное и право публичное. Критерием этого деления выступает характер взаимоотношений между отдельным лицом и государством в лице его компетентных органов. *Частное право* объединяет отрасли права, регулирующие отношения, обеспечивающие прежде всего частные интересы, независимость и инициативу собственников в их деятельности, в том числе и в личных неимущественных отношениях. К этим отраслям относятся те отрасли, в которых индивид выступает самостоятельным, независимым субъектом права: гражданское право, трудовое право, торговое право, семейное право и т. д. *Публичное право* объединяет те отрасли, которые регулируют отношения, обеспечивающие общий публичный интерес. К ним относятся конституционное право, финансовое право, административное право, уголовное право и т. д.

В зависимости от конкретного содержания тех общественных отношений, которые регулируются нормами права, система права включает в себя различные части. Основным элементом системы права — **отрасль права** — совокупность юридических норм, регулирующих однородные общественные отношения и объединенных общим методом правового регулирования. В отличие от других структурных элементов системы права отрасль обладает относительной автономией: она способна к самостоятельному функционированию в общей системе права. Отрасль права отражает и регулирует наиболее важные, относительно обособленные группы общественных отношений.

Все отрасли права по своему характеру могут быть разделены на отрасли материального права (трудовое, гражданское, уголовное и т. д.) и отрасли процессуального права, содержащие правила применения государственными и иными органами и должностными лицами соответствующих материальных норм (гражданское процессуальное право, уголовно-процессуальное право и т. д.).

Отрасль права состоит из отдельных групп юридических норм более локального характера, какими выступают институты права.

Правовой институт — это обособленная группа юридических норм, регулирующих однородные общественные отношения определенного вида и являющихся составной частью отрасли права.

Все отрасли права состоят из правовых институтов. Так, отрасль уголовного права включает институт преступления, институт уголовной ответственности, институт наказания и другие. В составе отрасли трудового права имеются правовые институты "трудового договора", "рабочего времени", "времени отдыха", "трудовых споров" и т. д.

Родственные институты одной и той же отрасли права в своей совокупности образуют подотрасль права. Нормы подотрасли права регулируют группы близких отношений определенного вида. Например, "доказательственное право" в составе отрасли уголовно-процессуального права объединяет целый ряд правовых институтов (доказательства, доказывание и другие).

Правовая система современного общества состоит из нескольких десятков отраслей, важнейшими из которых выступают:

конституционное право — это отрасль права, закрепляющая основы государственного устройства страны, основы правового положения граждан, систему органов государства и их основные полномочия;

административное право — отрасль права, регулирующая общественные отношения, которые складываются в процессе осуществления исполнительно-распорядительной деятельности органов государства;

финансовое право — отрасль права, регулирующая общественные отношения в процессе образования, распределения и использования финансовых ресурсов государства и органов местного самоуправления;

гражданское право — отрасль права, регулирующая имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения (отношения собственности, иные имущественные отношения, авторские и изобретательские права, отношения, связанные с защитой чести и достоинство гражданина или организаций и т. д.);

трудовое право — отрасль права, регулирующая общественные отношения в процессе трудовой деятельности человека, прежде всего — труд наемных работников на предприятиях, в учреждениях, организациях;

семейное право — отрасль права, регулирующая брачно-семейные отношения. Ее нормы устанавливают условия и порядок вступления в брак, определяют права и обязанности супругов, родителей и детей по отношению друг к другу;

гражданское процессуальное право — отрасль права, регулирующая порядок разбирательства и разрешения судом гражданских дел, а также порядок исполнения судебных решений;

уголовное право — отрасль права, определяющая преступность и наказуемость деяний, имеющих опасность для общества. Нормы уголовного права определяют понятие преступления, устанавливают круг преступлений, виды и размеры наказания за преступное поведение, обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяний, и т. д.;

уголовно-процессуальное право — отрасль права, регулирующая порядок производства по уголовным делам. Нормы данной отрасли регулируют деятельность органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры, суда по расследованию и разрешению уголовных дел, процессуальное положение участников уголовного судопроизводства и т. д.

Глава 9. ПРАВООТНОШЕНИЯ

§ 1. Понятие, структура и виды правоотношений

Человек, являясь членом общества, занимая в нем определенную нишу, всегда реализует различные социальные роли, выступая в зависимости от конкретных обстоятельств в качестве члена семьи, работника, потребителя, избирателя, пассажира, налогоплательщика и т. д. В связи с этим человек на протяжении всей жизни вступает в различные отношения с государством, другими индивидуумами, организациями, обществом в целом. Эти отношения, именуемые общественными или социальными, весьма разнообразны по своему характеру, свойствам, имеют различные стороны и формы внешнего выражения. Они могут носить характер моральных, политических, национальных и иных отношений. Наибольшее же значение приобретают отношения юридического характера — отношения, охватываемые правовым регулированием. Они традиционно именуются правоотношениями.

Правоотношения могут возникать во всех сферах общественной жизни, регулируя взаимоотношения людей в области производства, распределения и потребления материальных благ, труда, занятости, образования, брака и семьи и т. д. Однако далеко не все общественные отношения могут быть урегулированы нормами права. Приобретать юридическую форму могут только отношения, в основе которых лежат акты поведения, имеющие социальную значимость. Когда же дело касается мыслей и чувств, а также поступков и событий, не имеющих социально значимых последствий, то правовым ре-

гулированием они охвачены быть не могут. Например, в семейных отношениях юридическую природу приобретают наиболее важные отношения, имеющие социальную значимость: взаимные права и обязанности супругов, родителей и детей и т. д. Отношения же нравственного характера в большинстве своем остаются за рамками правового регулирования.

Правоотношения — это наиболее важные общественные отношения, определяемые нормами права. Значение правоотношений в том, что они проецируют и переводят общие правила, установленные правовыми нормами, в конкретные субъективные права и обязанности участников общественных отношений. Это означает, что общие юридические права и обязанности становятся принадлежностью конкретных лиц и приобретают форму конкретных правоотношений.

Итак, **правоотношения** — это наиболее значимые общественные отношения, урегулированные правовыми нормами, в которых участники связаны между собой взаимными юридическими правами и обязанностями, охраняемыми государством.

К числу важнейших признаков правоотношений, отличающих их от иных отношений социального характера относятся следующие.

1. Правоотношения всегда складываются на основе правовых норм, содержащихся в статьях нормативно-правовых актов, выступают в качестве базы для возникновения и осуществления конкретных отношений между различными лицами. Стороны правоотношений наделяются конкретными юридическими правами и обязанностями, в общей форме закреплёнными в нормах права: их поведение строится в соответствии с данными правами и обязанностями. Посредством правоотношений требования правовых норм воплощаются в жизнь.

2. Участники правоотношений наделяются взаимными юридическими правами и обязанностями. Если один субъект правоотношения наделен правом, то на другого возлагается юридическая обязанность. Так, по договору купли-продажи

покупатель имеет право требовать от продавца вещь надлежащего качества, а продавец обязан в соответствии с законом выполнить его требования.

3. Правоотношения всегда носят индивидуально-волевой характер. С одной стороны, они возникают на основе правовых норм, которые являются продуктом сознательно-волевой деятельности людей (правотворческих органов). С другой стороны, участники правоотношений реализуют предусмотренные нормами права и обязанности также посредством своих волевых, сознательных действий.

4. Правоотношения охраняются государством, а в необходимых случаях — принудительно им обеспечиваются. Государство, гарантируя возможность реализации различных юридических норм, создает необходимые экономические, политические, социальные и иные условия для этого. Если же нарушаются субъективные права и остаются нереализованными должные обязанности участников правоотношений, государство принимает принудительные меры к их обеспечению.

Все виды правоотношений могут быть классифицированы по различным основаниям.

По функциям, которые выполняют правовые нормы, лежащие в основе тех или иных правоотношений, они могут быть подразделены на:

- регулятивные, возникающие в сфере регулирования различных позитивных явлений общественной жизни — семейных, финансовых, имущественных и т. д.;
- охранительные, возникающие в процессе пресечения и предотвращения противоправного поведения в сфере уголовно-правового регулирования, а также сопряженные с применением в отношении участников общественных отношений иных видов юридической ответственности — административной, дисциплинарной и т. д.

По отраслям права выделяют следующие виды правоотношений:

- административно-правовые;
- гражданско-правовые;

- государственно-правовые;
- семейно-правовые;
- уголовно-правовые;
- финансово-правовые;
- гражданско-процессуальные;
- уголовно-процессуальные;
- и другие виды правоотношений.

Структура правоотношения — это внутреннее его строение, состоящее из взаимосвязанных друг с другом элементов и определяющее его форму, содержание и значение.

Она состоит из четырех необходимых элементов: **субъекта** правоотношений, **объекта** правоотношений, **субъективного права** одних участников правоотношений и **юридической обязанности** других его участников.

1. *Субъекты правоотношений* — это их участники; в соответствии с нормами права они являются носителями субъективных юридических прав и обязанностей и могут их реализовывать.

2. *Объект правоотношения* — это категория, определяющая точку приложения общественных отношений. Фактически объектом правоотношения выступает то, на что воздействуют данные субъективные права и юридические обязанности. В данном случае объект правоотношения соразмерен с объектом норм права. Объектом их воздействия и в том и в другом случае является волевое поведение людей. Правоотношение конкретизирует общие права и обязанности, предусмотренные нормой права, применительно к индивидуальным субъектам. По сути дела объектом правоотношения является фактическое поведение его участников. В соответствии с содержанием субъективного права и юридической обязанностью участники правоотношения строят свое поведение. Оно осуществляется в целях удовлетворения разнообразных законных интересов общества, государства, личности. Например, объектом трудовых правоотношений будет поведение его участников, связанное с осуществлением работ-

ником его трудовой функции и обеспечением гарантий работнику со стороны работодателя. Объектом уголовно-процессуальных отношений выступают действия участников процесса по предварительному расследованию и судебному разбирательству уголовных дел и т. д.

3. *Субъективное право* — мера возможного дозволенного и охраняемого государством поведения участника общественных отношений, обеспечивающая его возможность по собственному усмотрению удовлетворять те интересы, которые предусмотрены объективным правом.

Субъективным это право называется потому, что только от воли субъекта зависит, как им распорядиться.

Правоотношение как форма фактического общественного отношения состоит из взаимосвязанных прав и обязанностей субъектов. Права одних членов общества удовлетворяются через обязанности других. В одном случае субъекты общественных отношений наделяются правами, в другом они несут обязанности. Этим достигается взаимное удовлетворение разнообразных интересов общества и его отдельных индивидов.

Объем и пределы субъективных прав и обязанностей в общем виде определяются нормами права. В правоотношении они конкретизируются применительно к персональным субъектам.

4. *Юридическая обязанность* — мера должного поведения участника общественных отношений, осуществляемая в интересах управомоченного субъекта, обеспечиваемая государством.

Субъективному праву одного субъекта правоотношений всегда соответствует установленная нормативно-правовым актом обязанность другого субъекта, реализуемая в целях удовлетворения интересов управомоченного лица.

Содержание юридической обязанности выражается в необходимости совершать активные положительные действия в пользу других участников правоотношений и воздержаться от действий, запрещенных нормами права.

§ 2. Субъекты правоотношений

Субъекты правоотношений — это их участники, которые в соответствии с нормами права являются носителями субъективных юридических прав и обязанностей и могут их реализовывать. Характерный признак каждого субъекта правоотношений — его правоспособность.

Правоспособность — это закрепленная в законе способность субъекта иметь юридические права и нести юридические обязанности. Она начинается с момента рождения индивида и прекращается смертью; определяет те юридические права и обязанности, которыми может обладать субъект, вступая в разного рода правоотношения.

Однако, чтобы быть полноправным субъектом правоотношений, лицо должно не просто теоретически обладать определенным кругом прав и обязанностей, но и своими самостоятельными действиями их приобретать и реализовывать. Например, малолетние дети, душевнобольные, ликвидированные юридические лица фактически не могут участвовать в правоотношениях.

Реальными участниками правоотношений являются субъекты, находящиеся в сфере объективного права. Мера фактического участия субъектов в правовых отношениях определяется их дееспособностью. Чтобы стать реальным участником правоотношения, правоспособный субъект должен быть дееспособным.

Дееспособность — установленная правовыми нормами способность субъекта самостоятельно, своими осознанными действиями приобретать и осуществлять юридические права и обязанности.

Правоспособность и дееспособность не всегда совпадают. Дееспособность — более узкое понятие по сравнению с правоспособностью. Все люди правоспособны, однако не все они одновременно дееспособны.

Содержание и объем дееспособности различается у физических и юридических лиц, граждан Российской Федера-

ции и лиц без гражданства, а также иностранных граждан, проживающих на территории Российской Федерации, физических лиц, достигших совершеннолетия и не достигших 18-летнего возраста.

Исследователи выделяют несколько факторов, от которых зависит объем и содержание дееспособности различных субъектов правоотношений¹.

1. Возраст правоспособного субъекта. Законодательство всех стран определяет возраст гражданского совершеннолетия, по достижении которого личность становится дееспособной, т. е. может своими действиями в полном объеме приобретать гражданские права и создавать для себя гражданские обязанности (гражданская дееспособность). Равным образом законодательно определяется возраст политического совершеннолетия, с наступлением которого гражданин приобретает политические права и несет соответствующие обязанности (например, имеет право избирать и быть избранным в органы государственной власти; будучи депутатом, обязан отчитываться о своей деятельности перед избирателями). Наконец, во всех странах устанавливается возраст брачного совершеннолетия, когда человек может вступать в брак и в полном объеме осуществлять брачно-семейные права и обязанности. В зависимости от возраста субъекта его дееспособность является полной, частичной или ограниченной. Так, несовершеннолетние совершают большинство сделок только с согласия родителей, усыновителей или попечителей.

2. Состояние здоровья правоспособного субъекта. Если вследствие душевной болезни или слабоумия гражданин теряет способность понимать значение своих действий и руководить ими, он может быть признан судом недееспособным. Гражданские права и обязанности таких лиц осуществляют их опекуны. В соответствии с законом дееспособность лиц,

¹ См., например: *Хропанюк В. Н.* Теория государства и права. — М., 1997. С. 310—311.

страдающих алкоголизмом или злоупотребляющих наркотическими веществами, может быть ограничена.

3. Родство субъектов правоотношений. В цивилизованных странах закон запрещает заключение брака между родственниками по прямой восходящей и нисходящей линиям, между полнородными и неполнородными братьями и сестрами, а также между усыновителями и усыновленными. В ряде стран запрещается нахождение на государственной службе в одном и том же учреждении супругов, если один из супругов по службе подчиняется другому.

4. Законопослушность субъектов правоотношений. Например, лицо, совершившее преступление, при отбытии уголовного наказания в местах, ограничивающих его свободу, не в состоянии реализовать ряд гражданских, политических и других прав и обязанностей, составляющих его правоспособность.

5. Религиозные убеждения субъектов правоотношений. В правовом государстве, где провозглашается и гарантируется свобода вероисповедания, верующие могут по причине своих религиозных убеждений отказаться от осуществления ряда прав и обязанностей, которыми они обладают как граждане государства (например, служить в армии или в других государственных органах, где необходимо пользоваться оружием, применять насилие в отношении других людей и т. д.).

Дееспособность физических лиц может быть полной, частичной и ограниченной.

Полной является дееспособность лиц, достигших возраста, установленного законом, а не подзаконными нормативно-правовыми актами или судебными решениями.

Частичной в соответствии с гражданским законодательством является дееспособность малолетних, сделки от имени которых совершают их родители, опекуны, попечители, за исключением случаев, установленных законом, а также дееспособность несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет, которые большинство сделок заключают с письменного согласия своих законных представителей.

Ограниченной является дееспособность, установленная решением суда в отношении лиц, злоупотребляющих спиртными напитками или наркотическими средствами и ставящих семью в тяжелое материальное положение. Над такими лицами устанавливается попечительство.

В установленных законом случаях лицо может быть лишено дееспособности и признано судом недееспособным. Недееспособными могут быть признаны лица, которые вследствие психического расстройства не могут понимать значение своих действий или руководить ими. Над такими лицами устанавливается опека. Если же основания, в силу которых лицо было признано недееспособным, отпадают, суд признает его дееспособным.

Совокупность признаков правоспособности и дееспособности субъектов правоотношений в теории права принято называть правосубъектностью. Правосубъектность определяет, какими качествами должны обладать субъекты правового регулирования для того, чтобы иметь субъективные права и нести юридические обязанности, выступая в качестве участников конкретного вида правоотношений.

Способность выступать в качестве субъектов правоотношений и реализовывать при этом субъективные права и юридические обязанности тесно связана с установленной правовыми нормами возможностью нести юридическую ответственность за совершаемые в процессе осуществления тех или иных правоотношений действия. Создавая условия для реализации правоотношений, государство обеспечивает выполнение соответствующих правам управомоченного субъекта обязанностей, в том числе и принудительным образом. При этом устанавливается возможная мера юридической ответственности, применяемая к лицу, не исполняющему либо ненадлежащим образом исполняющему свои обязанности в отношении иных участников правоотношений. Способность лица нести установленную законом ответственность за совершение правонарушения (проступка, преступления) именуется **деликтоспособностью** (от *лат.* "деликтум" — проступок, правонарушение).

Обладать свойством деликтоспособности может только дееспособное лицо, поскольку лицо, не обладающее возможностью своими осознанными действиями приобретать и реализовывать свои права и обязанности, реально не может их осуществить, соответственно, не может нести ответственность за их неисполнение либо ненадлежащее исполнение.

Признаком деликтоспособности обладают как индивиды, так и коллективные участники правоотношений, однако объем и характер деликтоспособности каждого субъекта общественных отношений различается в зависимости от конкретной отрасли правового регулирования.

Субъекты правоотношений могут быть индивидуальными (индивиды — физические лица) и коллективными (организации).

К числу индивидов относятся граждане государства, иностранные граждане и лица без гражданства, находящиеся на территории данного государства.

В большинстве цивилизованных стран иностранцы и лица без гражданства как участники правоотношений по своему правовому положению приравниваются к его собственным гражданам. Они полноправные участники имущественных, финансовых и многих других отношений. Им гарантируются предусмотренные законами государства права и свободы, в том числе право обращения в суд и иные государственные органы для защиты принадлежащих им личных, имущественных, семейных и иных прав.

Ограничение правоспособности иностранцев и лиц без гражданства касается только некоторых сторон государственной жизни (например, они не могут проходить службу в армии иностранного государства, избирать или быть избранными в его государственные органы, занимать определенные государственные должности и др.).

К коллективным субъектам правоотношений относятся государственные, общественные, частные организации и государство в целом. Большинство коллективных субъектов правоотношений являются юридическими лицами. Правоспособ-

ность и дееспособность коллективных субъектов весьма специфична и определяется особенностями их деятельности. Дееспособность любого юридического лица всегда зависит от целей и задач, ради которых они создаются и функционируют.

Деятельность различных организаций определяется нормативно-правовыми актами или их собственными уставами (положениями), признанными государственной властью и не противоречащими ее правовым установлениям. Права и обязанности организаций строго и точно определены их компетенцией, в рамках которой и осуществляется правоспособность и дееспособность этих организаций.

Юридические лица различаются в зависимости от того, какие функции они осуществляют — публичные или частные.

Государственные организации и учреждения, как правило, преследуют общие, публичные цели. Существование юридического лица, имеющего публично-правовой характер, не зависит от воли его членов. Например, правительство не может прекратить свое существование как орган исполнительной власти, даже если все члены кабинета министров уйдут в отставку.

Иное дело, если юридическое лицо строит свою деятельность на частно-правовых началах (коммерческий банк, частная фирма или предприятие, акционерное общество). Оно преследует частные цели и интересы своих членов: вкладчиков, акционеров, пайщиков, следовательно, может прекратить свое существование по воле этих лиц.

Специфическим субъектом правоотношений выступает само государство — важнейший участник государственно-правовых, административно-правовых, уголовно-правовых международно-правовых и иных отношений.

§ 3. Юридические факты и их значение

Возникновение, изменение или прекращение конкретных правоотношений всегда сопряжено с наступлением опре-

деленных жизненных обстоятельств (фактов). Например, факт поступления на работу является основанием для вступления лица в трудовые правоотношения. Прекращение трудового договора, наоборот, прекращает эти правоотношения; в связи с рождением ребенка у родителей возникают обязанности по его воспитанию и т. д.

Юридические факты — это конкретные фактические обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношений.

Юридические факты:

- наряду с наличием соответствующих правовых норм и правосубъектности выступают в качестве предпосылки возникновения тех или иных правоотношений;

- формулируются в гипотезах правовых норм, которые устанавливают те обстоятельства и условия, при наличии которых у субъектов возникают конкретные юридические права и обязанности;

- всегда порождают отношения между субъектами правоотношений только на основе предписаний правовой нормы;

- выступают формально отправной точкой для практики правового регулирования общественных отношений.

От наличия или отсутствия соответствующего юридического факта зависит признание или непризнание права или обязанности определенного субъекта. Например, возбуждение уголовного дела — это юридический факт, порождающий уголовно-процессуальные отношения между лицом, совершившим преступление, и компетентным должностным лицом (следователем, прокурором, судьей), осуществляющим производство по данному уголовному делу.

Юридические факты подразделяются по их связи с индивидуальной волей субъекта на две группы: события и действия.

События — это юридические факты, происходящие независимо от воли людей (рождение или смерть человека, достижение совершеннолетия, стихийные явления). Сами по себе события не порождают правоотношений, но с ними за-

кон связывает возможность возникновения, изменения и прекращения правоотношений.

Действия — это волевые акты людей, возникающие в процессе их сознательной деятельности. Наступление действий всегда зависит от воли и сознания людей. С точки зрения законности все действия людей подразделяются на правомерные и неправомерные (правонарушения).

Правомерные действия делятся на юридические акты и юридические поступки.

Юридические акты — это такие правомерные действия, которые специально направлены на установление определенных правоотношений и, соответственно, взаимообусловленных прав и обязанностей их участников. Например, договор купли-продажи направлен на установление имущественных правоотношений, обвинительный приговор суда направлен на возникновение уголовно-исполнительных правоотношений и т. д.

Юридические поступки — это правомерные действия, которые специально не направлены на возникновение, изменение или прекращение правоотношений, однако влекут за собой такие последствия. Например, гражданин написал стихотворение, посвятив его своей возлюбленной, которое затем было опубликовано в журнале. После опубликования у гражданина появляется право авторства на эту публикацию, хотя такой цели при написании стихотворения он не преследовал.

Неправомерные действия (правонарушения) — это такие юридические факты, которые противоречат требованиям правовых норм. Все правонарушения делятся на преступления и проступки. *Преступления* — правонарушения, предусмотренные уголовным законом. *Проступки* — правонарушения, влекущие дисциплинарную, административную и гражданско-правовую ответственность за их совершение.

Глава 10. ПРАВОНАРУШЕНИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

§ 1. Правомерное поведение и правонарушение

Успешное развитие любого гражданского общества и функционирование любого правового государства всегда зиждется на правомерном поведении членов этого общества и государства. Такое поведение является преобладающим в совокупности всех действий и поступков граждан большинства цивилизованных государств.

Правомерное поведение — поведение, складывающееся на основе правовых норм. В нем реализуются разнообразные потребности и законные интересы личности, а также общества и государства. В основе правомерного поведения лежат действия граждан, должностных лиц, государственных, общественных и иных организаций и государства, связанные с реализацией субъективных прав всех участников общественных отношений и должным исполнением возложенных на них юридических обязанностей.

В правовом государстве действия всех субъектов права будут правомерными тогда, когда они не противоречат установленным в нормах права положениям, а соответствуют им.

Итак, правомерное поведение — это поведение людей, не противоречащее предписаниям правовых норм. Это также общественно необходимое и общественно полезное явление.

В основе правомерного поведения лежит осознание людьми справедливости правовых установлений, их ответствен-

ность перед обществом и государством за свои поступки. Это означает, что правомерное поведение всегда зиждется на достаточно высоком уровне правосознания того или иного общества и индивидуально высоком уровне правосознания большинства его членов.

Правовое государство в своей деятельности всегда стремится к тому, чтобы круг правомерных деяний постоянно расширялся, а число действий и поступков, не соответствующих предписаниям правовых норм, сокращалось.

В отличие от правомерного поведения, которое соответствует правовым нормам, правонарушение всегда представляет собой такое деяние, которое выходит за рамки предписаний правовых норм, нарушает требования этих норм. Тем самым правонарушение есть проявление неправомерного поведения, истоки которого имеют социальный характер. Среди причин, порождающих правонарушения, определяющими являются прежде всего экономические, политические, социальные и нравственные причины. На уровень неправомерного поведения в обществе определенное влияние оказывают психофизиологические и биологические особенности правонарушителя.

Правонарушение — это совершенное виновно общественно вредное деяние, нарушающее предписания правовых норм и влекущее за собой юридическую ответственность.

К числу важнейших признаков правонарушения, отражающих его сущность и основные черты, относятся следующие.

1. Правонарушение всегда является актом поведения. Правонарушениями не могут быть мысли, чувства, помыслы, эмоции и т. д. до тех пор, пока не реализовались в определенном акте поведения человека. Правонарушение — это всегда деяние (действие или бездействие). Действие представляет собой акт активного поведения, а бездействие — акт поведения пассивного. Бездействие является правонарушением в том случае, если лицо должно было совершить определенные действия, предусмотренные нормой права, но не совершило их (например, не уплатило налоги).

2. Правонарушением признается только виновно совершенное деяние. Противоправное поведение является правонарушением лишь в том случае, если в действии или бездействии лица, его совершившего, имеется вина, то есть лицо осознанно совершило данное деяние и руководило в этот момент своими действиями.

Вина — это психическое отношение правонарушителя к своему противоправному поведению. Различаются две формы вины: вина в виде умысла и вина в виде неосторожности.

Умысел имеет место тогда, когда лицо, совершившее правонарушение, предвидело общественно вредный характер своего деяния и сознательно желало либо допускало наступление общественно вредных последствий (не выполняет условия трудового договора, совершает кражу и т. д.).

Неосторожность имеет место тогда, когда лицо, совершившее правонарушение, не предвидело, но в силу своего положения должно было предвидеть либо предвидело, но легкомысленно надеялось избежать общественно вредных последствий своего поведения (водитель сознательно выезжает в рейс на технически неисправном автомобиле, легкомысленно рассчитывая избежать дорожно-транспортного происшествия, а оно тем не менее происходит; либо перед выездом в рейс им не была проведена проверка технического состояния автомобиля, который оказался неисправным, и в результате этого произошло дорожно-транспортное происшествие).

Невиновное причинение вреда охраняемым законом интересам при отсутствии причинно-следственной связи между деянием лица, его совершившего, и наступившими общественно вредными последствиями является случайным и не является правонарушением. Не является правонарушением и деяние при отсутствии на его совершение воли лица. Так, не являются правонарушениями деяния, совершенные малолетними и душевнобольными, хотя они и могут совершать действия, противоречащие нормам права.

3. Правонарушение всегда представляет собой акт противоправного поведения. Противоправность означает противоречие совершенного деяния предписаниям норм права.

Правонарушение всегда посягает на охраняемые законом интересы личности, общества, государства в различных областях — экономики, политики, социальной сферы, культуры, образования и т. д.

Однако не все интересы субъектов правоотношений охраняются законом, а наиболее важные, поэтому нарушение иных интересов не является противоправным, а следовательно, не считается правонарушением.

Соответственно правонарушением будет считаться только такое деяние, которое прямо предусмотрено правовой нормой, содержащейся в том или ином нормативно-правовом акте. Сущность правонарушения состоит именно в поведении, противоречащем нормам права, исходящим от государства.

4. Правонарушение — это поведение, причиняющее вред личности, обществу, государству. Правонарушения затрагивают различные стороны общественной жизни. Они причиняют ущерб личным, трудовым, имущественным и иным правам и свободам субъектов общественных отношений. Вред, причиняемый в результате совершения правонарушений, может быть различным (от незначительного при безбилетном проезде в общественном транспорте до крупного при совершении особо тяжких преступлений).

Общественный вред правонарушений может связываться как с самим фактом совершения противоправного поведения, так и с наступившими в результате него общественно вредными последствиями.

Поскольку правонарушения вредны для общества и ущемляют интересы различных субъектов правовых отношений, они запрещены государством под угрозой применения к правонарушителю мер государственного воздействия.

5. Правонарушение влечет за собой привлечение правонарушителя к юридической ответственности, которая представляет собой специфическую меру государственно-принудительного воздействия.

§ 2. Состав и виды правонарушений

Признаки правонарушения, описанные в предыдущем параграфе, определяют его сущность и характерные черты в целом. Для описания же конкретного вида правонарушения и его правильной квалификации в теории права используется такое понятие, как состав правонарушения.

Состав правонарушения — совокупность обязательных признаков, установленных нормативно-правовыми актами, посредством которых законодатель устанавливает противоправность совершенного деяния.

Состав правонарушения состоит из четырех обязательных признаков: объекта правонарушения, объективной стороны правонарушения, субъекта правонарушения и субъективной стороны правонарушения.

1. Объект правонарушения — то, на что посягает данное правонарушение. Объектом правонарушения являются общественные отношения, которые регулируются и охраняются нормами права.

2. Объективная сторона правонарушения — внешнее проявление правонарушения. Объективная сторона состава правонарушения включает в себя внешние признаки противоправного и общественно вредного деяния (действия либо бездействия) — способ его совершения, характер, время, место, иные внешние признаки, а также общественно вредные последствия правонарушения и причинно-следственную связь между совершенным правонарушением и наступившими последствиями.

2. Субъектом правонарушения является лицо, его совершившее. Неотъемлемый признак субъекта правонарушения — его деликтоспособность, т. е. способность нести юридическую ответственность за совершенные им деяния.

Для того чтобы обладать признаком деликтоспособности, лицо должно быть дееспособным, а физическое лицо также — вменяемым и достигшим возраста, с которым законодатель связывает возможность его привлечения к конкретному виду юридической ответственности.

Субъектом различных видов правонарушений могут быть как физические, так и юридические лица. Физические лица могут быть привлечены к любому виду юридической ответственности, а юридические лица — лишь к отдельным ее видам (например, по действующему российскому законодательству — административной и гражданско-правовой).

4. Субъективная сторона состава правонарушения характеризует его внутреннее проявление и психические процессы, отражающие отношение лица, совершившего правонарушение, к содеянному. Субъективная сторона правонарушения по сути дела есть не что иное, как психическая деятельность лица в момент совершения правонарушения либо связанная непосредственно с его совершением. Важнейшими признаками субъективной стороны правонарушения являются вина, мотив, цель, эмоции.

Вина — это психическое отношение правонарушителя к совершаемому им деянию и его общественно вредным последствиям. Существуют две формы вины — умысел и неосторожность.

Умысел, в свою очередь, может быть прямым либо косвенным. *Прямой умысел* означает, что лицо, совершившее правонарушение, осознает общественно вредный характер своего деяния и его последствий и сознательно желает наступления общественно вредных последствий (например, совершение прогула). При *косвенном умысле* лицо, совершившее правонарушение, осознает общественно вредный характер своего деяния и его последствий, сознательно не желает, но допускает возможность наступления общественно вредных последствий (например, лицо, желая нанести телесные повреждения другому лицу, допускает возможность того, что оно может скончаться от полученных повреждений).

Неосторожность, в свою очередь, может быть выражена в виде легкомыслия либо небрежности. *Легкомыслие* означает, что лицо, совершившее правонарушение, предвидит возможные общественно вредные последствия своего деяния, но легкомысленно надеется их избежать (например, водитель,

превышая скорость на мокрой от дождя автостраде, надеясь на свой водительский опыт, пытается избежать дорожно-транспортного происшествия, однако этого не происходит и он совершает аварию). *Небрежность* означает, что лицо, совершившее правонарушение, не предвидит возможных общественно вредных последствий своего деяния, хотя в силу своего положения обязано было их предвидеть (например, механик автобазы выпускает автомобиль в рейс без проверки его технического состояния, а в результате его неисправности происходит дорожно-транспортное происшествие).

Все правонарушения по степени общественной опасности подразделяются на два вида: проступки и преступления.

Самым опасным видом правонарушений являются преступления. Преступление — общественно опасное деяние, запрещенное уголовным законом под угрозой наказания. Преступления отличаются от проступков повышенной степенью общественной опасности и причиняют более тяжелый вред личности, обществу и государству. Преступления посягают на основы конституционного (государственного) строя, собственность, личность, ее права и свободы, общественный порядок, мир и безопасность человечества. Совершение преступлений влечет за собой применение мер наказания, предусмотренных только уголовным законом.

/ Проступки — это такие правонарушения, которые характеризуются меньшей степенью общественной опасности по сравнению с преступлениями и посягают на отдельные стороны правового порядка, существующего в обществе. К ним относятся дисциплинарные, административные проступки, а также гражданско-правовые деликты.

Разграничение проступков осуществляется в зависимости от сферы тех общественных отношений, которым причиняется вред в результате противоправного поведения.

Дисциплинарный проступок — правонарушение, заключающееся в неисполнении либо ненадлежащем исполнении лицом по его вине возложенных на него трудовых или иных служебных обязанностей. Дисциплинарные проступки совершаются в сфере трудовых и служебных отношений и нару-

шают главным образом трудовой распорядок и порядок отношений подчиненности по службе, ослабляя трудовую, служебную, воинскую или учебную дисциплину.

Административный проступок — противоправное, виновное деяние, за которое Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. Административные правонарушения посягают на установленный законом общественный порядок, права и свободы граждан, общественную нравственность, санитарно-эпидемиологическое благополучие населения и т. д. Административными проступками являются, например, нарушение правил противопожарной безопасности, безбилетный проезд в общественном транспорте и т. д.

Гражданско-правовой деликт — правонарушение, совершаемое в сфере имущественных и личных неимущественных отношений. Гражданско-правовые деликты выражаются в нанесении физическим или юридическим лицам, организациям или отдельным гражданам имущественного вреда, неисполнении обязательств, распространении сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию физических и юридических лиц, нарушении авторских прав и т. д.

§ 3. Юридическая ответственность: понятие, основание, виды

Государство своей принудительной силой обеспечивает охрану и безусловную реализацию правовых норм. Для этого в нормативно-правовых актах устанавливаются нормы, предусматривающие привлечение к юридической ответственности лиц, поведение которых не соотносится с обязательными предписаниями. Юридическая ответственность наступает в результате нарушения предписаний правовых норм и проявляется в форме применения к правонарушителю мер государственного принуждения.

Юридическая ответственность — это предусмотренная нормами права мера государственного принуждения, применяемая в отношении лица, совершившего правонарушение.

К числу важнейших *признаков* юридической ответственности, определяющих ее сущность и характер, относятся следующие.

1. Юридическая ответственность заключается в обязанности субъекта правонарушения претерпевать неблагоприятные последствия своего деяния. Для правонарушителя юридическая ответственность означает применение к нему санкций правовых норм, указанных в них определенных мер ответственности. В этом состоит его обязанность претерпевать меры государственного принуждения, применяемые на основе норм права. Они могут быть выражены в порицании правонарушителя со стороны общества и государства, определенных правоограничениях, обязанности возместить причиненный вред, понести уголовное либо иное установленное законом наказание и т. д.

2. Юридическая ответственность определяется государством и применяется его компетентными органами либо иными лицами, уполномоченными на то законом.

3. Порядок привлечения к юридической ответственности четко регламентирован законом. Важнейшие нормы, определяющие процесс привлечения к юридической ответственности правонарушителя, его права и обязанности, порядок применения в отношении него государственно-принудительных мер, содержатся в процессуальных нормативно-правовых актах — Кодексе РФ об административных правонарушениях, Уголовно-процессуальном кодексе РФ, Гражданском процессуальном кодексе и т. д. Реализация юридической ответственности осуществляется на основе права, конкретных санкций правовых норм, предусматривающих ответственность именно за данное правонарушение.

4. Основанием юридической ответственности является совершение правонарушения. Наличие в совершенном деянии всех признаков состава правонарушения является основанием для привлечения лица, его совершившего, к юридической

ответственности. Основание юридической ответственности появляется с момента совершения общественно вредного деяния, содержащего состав правонарушения. За одно и то же правонарушение лицо может быть привлечено к конкретному виду юридической ответственности только один раз (так, например, нельзя дважды нести уголовную ответственность за одно и то же преступление). Однако различные виды юридической ответственности могут сочетаться друг с другом, и за совершение одного правонарушения лицо может быть привлечено одновременно к различным видам юридической ответственности (например, суд постановил взыскать с осужденного материальный ущерб, причиненный преступлением, а администрация по месту работы уволило лицо в связи с совершением преступления — в этом случае уголовная ответственность сочетается с другими видами юридической ответственности — гражданско-правовой и дисциплинарной).

В зависимости от характера совершенного правонарушения различают дисциплинарную, административную, материальную, гражданско-правовую и уголовную ответственность.

Каждый из вышеперечисленных видов юридической ответственности отличают свои специфические черты, определяемые тем или иным отраслевым методом правового регулирования, свои характерные меры взыскания и особый порядок их применения.

Дисциплинарная ответственность заключается в наложении на виновное лицо дисциплинарного взыскания властью руководителя организации за нарушение трудовой либо иной дисциплины. Основными дисциплинарными мерами являются замечание, выговор, увольнение с работы; в условиях вооруженных сил — назначение вне очереди в наряд по службе, снижение в воинском звании или в должности.

Административная ответственность выражается в применении судами, а также органами исполнительной власти и уполномоченными должностными лицами мер административного воздействия к лицам, виновным в совершении административных правонарушений. К числу административных на-

казаний относятся предупреждение, административный штраф, административный арест, лишение специального права, предоставленного физическому лицу, дисквалификация и т. д.

Материальная ответственность — ответственность сторон трудового договора за ущерб, причиненный другой стороне этого договора в результате виновного, противоправного поведения. Материальная ответственность всегда носит имущественный характер и заключается в возмещении имущественного вреда, нанесенного в результате неправомерных действий в процессе выполнения лицом своих юридических обязанностей, возложенных на него для выполнения трудовой либо служебной деятельности.

Гражданско-правовая ответственность возникает за нарушение имущественных и личных неимущественных прав граждан и организаций, неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательств по договору гражданско-правового характера. Гражданско-правовая ответственность заключается в возмещении причиненного вреда в формах, предусмотренных санкциями гражданского права.

Уголовная ответственность — государственно-принудительное воздействие, предусмотренное уголовно-правовой нормой и применяемое к лицу, совершившему преступление, обвинительным приговором суда. Уголовная ответственность — наиболее суровый вид юридической ответственности; применяется только судом к лицу, виновному в совершении преступления, заключается в применении к преступнику мер уголовного наказания — самых строгих мер государственного принуждения, влечет за собой наиболее серьезные правоограничения. К числу уголовных наказаний относятся штраф, исправительные работы, обязательные работы, ограничение свободы, лишение свободы, конфискация имущества и др.

Юридическая ответственность в современном обществе направлена на охрану правопорядка, воспитание граждан в духе уважения и соблюдения законов, понимания ими необходимости правомерного поведения.

ЧАСТЬ III ОСНОВЫ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Раздел V КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ОРГАНИЗАЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Глава 11. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО — ВЕДУЩАЯ ОТРАСЛЬ РОССИЙСКОГО ПРАВА

§ 1. Понятие, предмет и метод конституционного права, его место в системе права Российской Федерации

"Конституционное право" — термин многозначный, употребляется, как правило, в трех аспектах: как отрасль права, как соответствующая отрасль науки и как учебная дисциплина. *Отраслью права* обычно называют совокупность правовых норм (подотраслей, институтов), регулирующих определенный круг общественных отношений, подпадающих под предмет данной отрасли. *Отрасль науки* есть совокупность знаний (учений, теорий, взглядов, гипотез и пр.) о соответствующей отрасли права, истории, закономерностях и перспективах развития правоотношений в данной отрасли, совер-

шенствования законодательства и других источников правового регулирования и т. д. *Учебная дисциплина (учебный курс)* опирается на действующие правовые нормы соответствующей отрасли и представляет собой совокупность знаний как об этих действующих нормах, так и о состоянии науки.

Исходя из этого обозначим следующее. В соответствующих главах раздела 5 учебника речь идет главным образом об отрасли российского конституционного права, т. е. о нормативно-правовом регулировании соответствующих групп общественных отношений. В содержательной части материала использованы и отдельные наработки науки конституционного права. Указанный материал изложен достаточно кратко, поскольку предназначен не для изучения самостоятельной учебной дисциплины "Конституционное право России" (изучается в юридических вузах, и по ней издано достаточно большое количество специальных учебников и учебных пособий), а для изучения соответствующего раздела дисциплины "Правоведение" будущими специалистами неюридического профиля.

Основными, определяющими критериями любой отрасли права являются самостоятельный предмет и специфический метод правового регулирования (см. главы 7, 8 учебника). Предмет любой отрасли права составляют определенные группы общественных отношений, регулируемых нормами данной отрасли. Подходы к пониманию *предмета конституционного права* (иногда употребляется термин "*объект конституционно-правового регулирования*") разнятся (что проявляется и в наличии различных школ и направлений в науке конституционного права). Но при всем многообразии подходов можно утверждать, что конституционное право в России, как и в любой стране, регулирует два основных блока общественных отношений:

- 1) связанных с правовым статусом личности и ее взаимоотношений с государством и гражданским обществом;
- 2) связанных с организацией государства и функционированием публичной власти.

Здесь нужно иметь в виду следующее. Во-первых, являясь базовой, системообразующей отраслью национальной системы права (фундаментом или обручем российской правовой системы), конституционное право регулирует лишь основы указанных общественных отношений; детальное регулирование различных аспектов правового статуса личности (права, обязанности, гарантии и ответственность гражданина как собственника, землепользователя, наемного работника, пенсионера, потребителя, предпринимателя, государственного служащего, свидетеля и т. п.), а также статуса и функционирования различных государственных органов и иных властных институтов осуществляется нормами иных отраслей российского права (гражданского, земельного, трудового, административного, процессуального и др.). При этом есть отношения, регулируемые нормами только (или главным образом) конституционного права — статус Президента РФ, палат Федерального Собрания — парламента Российской Федерации и др.

Во-вторых, со второй половины XX в. в мире отмечена тенденция к расширению предмета конституционно-правового регулирования. Под это регулирование все чаще попадают различные институты гражданского общества (общественные объединения, политические партии, профсоюзы, церковь, семья, школа, трудовые коллективы, организации культуры и спорта, коллективы общественной самодеятельности и т. п.). Через них человек интегрируется в общественную жизнь, и они выступают своеобразным посредником в отношениях между личностью и государством (а отсюда выход на конституционно-правовое регулирование соответствующих срезов основ политической, социальной, экономической и духовной жизни общества). Указанная тенденция просматривается и в России, хотя более-менее подробного регулирования данных сфер общественных отношений на уровне основного закона нет (а может быть, и не должно быть).

Как и всякая отрасль права, конституционное право воздействует на регулируемые общественные отношения посред-

ством разнообразных правовых приемов, средств и способов (предписания, дозволения, запреты и пр.). Для *метода конституционно-правового регулирования* характерно наличие преимущественно *императивных* норм, т. е. жестких предписаний, правил, не допускающих каких-либо иных вариантов толкования или поведения — "носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ" (ч. 1 ст. 3 Конституции РФ), "законы подлежат официально опубликованию..." (ч. 3 ст. 15), "никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление" (ч. 1 ст. 50), "одно и то же лицо не может занимать должность Президента РФ более двух сроков подряд" (ч. 3 ст. 81), "перед вновь избранным Президентом РФ Правительство РФ слагает свои полномочия" (ст. 116) и т. п. В то же время конституционное право содержит и некоторые *диспозитивные* (менее жесткие, дающие соответствующему субъекту возможность выбора) нормы, например: "Правительство РФ может подать в отставку, которая принимается или отклоняется Президентом РФ" (ч. 1 ст. 117 Конституции РФ), "в случае если Государственная Дума в течение трех месяцев повторно выразит недоверие Правительству РФ, Президент РФ объявляет об отставке Правительства либо распускает Государственную Думу" (ч. 3 ст. 117) и др.

Таким образом, **конституционное право России** можно определить как ведущую, системообразующую отрасль российского права, совокупность правовых норм, закрепляющих и регулирующих основы правового статуса личности, общественных объединений и иных институтов гражданского общества, экономической, политической, социальной и духовной жизни общества, организации государства и функционирования публичной власти. Именно конституционное право лежит в основе всей правовой системы России, на основе норм данной отрасли права функционируют российское государство и общество.

§ 2. Источники конституционного права

Источник права — это внешняя форма выражения правовых норм (§ 1 гл. 8 учебника). Соответственно, источники конституционного права — это внешние формы выражения конституционно-правовых норм. Теория права в качестве основных источников права называет нормативный правовой акт, юридический прецедент и правовой обычай (наряду с такими источниками, как договор (иногда указывается "нормативный договор"), правовая доктрина, партийные документы (в условиях однопартийных систем), религиозные нормы и др.).

В российской правовой системе имеют место все основные источники права. Исходя из того, что Российская Федерация принадлежит к числу государств континентальной (европейской, романо-германской) правовой системы, основным источником права (в том числе и конституционного права) в нашей стране является результат нормотворческой деятельности различных властных институтов — *нормативный правовой акт*. Группа нормативных правовых актов является очень объемной совокупностью источников и может быть подвержена внутренней классификации. Система нормативных правовых актов отличается их четкой иерархией, соотношением по юридической силе.

Наиболее общее деление нормативных правовых актов — это их деление на законы и подзаконные акты. Но и закон — понятие собирательное, правовой системе современной России известны следующие виды законов, которые относятся к источникам конституционного права.

1. *Конституция РФ* — основной закон государства (его характеристике посвящен §3 настоящей главы).

2. *Федеральные конституционные законы*. Данный вид законов появился в России только с принятием Конституции РФ 1993 г. По своей сути российские федеральные конституционные законы — это органические законы, они принимаются только по вопросам, прямо предусмотренным Конституцией, в развитие ее положений. Точное количество феде-

ральных конституционных законов, которые должны быть приняты в Российской Федерации, назвать невозможно, поскольку Конституция РФ не всегда однозначно определяет, один или несколько федеральных конституционных законов должны (или могут) быть приняты в соответствующей сфере общественных отношений (в частности, в соответствии со ст. 70 "государственные флаг, герб и гимн, их описание и порядок использования устанавливаются федеральным конституционным законом"; на практике же каждому символу российской государственности посвящен отдельный закон; изменение состава Российской Федерации (см. § 4 гл. 13 учебника) в каждом конкретном случае должно осуществляться на основе федерального конституционного закона и т. п.). Всего федеральных конституционных законов в Российской Федерации должно быть принято порядка двух десятков, и регулировать они должны достаточно важные сферы общественных отношений (хотя критерий этот не определен и прослеживается не всегда последовательно) — судебную систему страны, статус Конституционного Суда РФ, арбитражных судов и судов общей юрисдикции, Правительства РФ, Уполномоченного по правам человека, режимы военного и чрезвычайного положений, порядок проведения референдума и др. Федеральные конституционные законы отличаются от иных законов не только большей юридической силой (федеральные законы не могут противоречить федеральным конституционным законам — ч. 3 ст. 76 Конституции РФ), но и более сложным порядком их принятия — для принятия этих законов требуется одобрение квалифицированным большинством палат Федерального Собрания РФ (не менее 3/4 голосов от общего числа членов Совета Федерации и не менее 2/3 голосов от общего числа депутатов Государственной Думы); в отношении принятых парламентом федеральных конституционных законов Президент РФ не обладает правом вето.

3. *Федеральные законы.* Это самый многочисленный вид источников конституционного права. Однако здесь необходимо иметь в виду следующие обстоятельства. Во-первых, в

отличие от федеральных конституционных законов источниками конституционного права являются не все принимаемые в России федеральные законы, а лишь те из них, содержание которых подпадает под предмет конституционно-правового регулирования (в частности, регулирующие вопросы гражданства, статус главы государства, депутата представительного органа власти, правительства, порядок формирования палат парламента и т. п.). Во-вторых, приниматься такие законы могут только по предметам исключительного ведения Российской Федерации и совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов (ст. ст. 71, 72 Конституции РФ). В-третьих, федеральные законы — нормативные акты, но возможно принятие федерального закона и особого, индивидуального, по сути распорядительного характера (в частности, о роспуске законодательного органа государственной власти конкретного субъекта РФ при наличии определенных условий, о досрочном прекращении полномочий представительного органа местного самоуправления). Такие федеральные законы по своему содержанию, безусловно, также конституционно-правовые, но рассматривать их в качестве источника права нельзя. Они не содержат правовых норм как таковых (исходя из того, что правовая норма есть *общеобязательное* правило поведения, распространяющее свое действие на *неопределенный* круг лиц). Принимаются федеральные законы по более простой (обычной) по сравнению с федеральными конституционными законами процедуре (см. § 3 гл. 15 учебника).

4. *Законы о поправках к Конституции РФ.* Эти законы необходимо выделять в самостоятельную группу не только исходя из специфики содержания, но и в силу особой процедуры принятия. Общие положения о принятии законов о поправках содержатся в ст. 136 Конституции РФ, а детализация — в Федеральном законе от 4 марта 1998 г. "О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции РФ". Путем принятия рассматриваемых законов могут быть внесены изменения не во все главы основного закона, а только в

главы 3—8 (изменение других глав возможно только в порядке пересмотра, т. е. принятия новой Конституции). Процедура принятия законов о поправках значительно усложнена по сравнению с принятием обычных федеральных законов. Проявляется это в следующем. Во-первых, сужен круг субъектов, обладающих правом законодательной инициативы — не могут инициировать принятие таких законов члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы по отдельности (они должны образовать группу численностью не менее 1/5 членов соответствующей палаты или выступать в роли субъекта права законодательной инициативы в качестве всей палаты), а также высшие судебные инстанции — Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ и Высший Арбитражный Суд РФ (даже по вопросам своего ведения). Во-вторых, в парламенте законы о поправках принимаются в том же порядке, что и федеральные конституционные законы (т. е. для их принятия требуется квалифицированное большинство голосов членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы). И в-третьих, принятый Федеральным Собранием закон вступает в силу только после его одобрения органами законодательной власти не менее чем 2/3 субъектов РФ. Пока в России практики принятия законов о поправках к Конституции не было.

5. *Законы субъектов Российской Федерации.* Данный вид источников конституционного права также относительно молод. Конституция РФ 1993 г. предоставила субъектам РФ достаточно большие полномочия, включая право принятия собственных законов, чем российские регионы весьма активно пользуются. Количество данных нормативных правовых актов чрезвычайно велико. Приниматься такие законы могут только по предметам ведения субъектов РФ, а также по предметам совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов (ст. ст. 72, 73, ч. 4 ст. 76 Конституции РФ), причем в последнем случае региональные законы должны соответствовать федеральным законам (в том числе и принятым позднее), а в первом — приоритет имеет региональный закон

(если по соответствующему предмету собственного ведения субъекта РФ будет принят федеральный закон; а по большому счету федеральный законодатель вообще не должен вторгаться в данные сферы общественных отношений). Понятно, что источниками конституционного права являются не все региональные законы, а только регулирующие общественные отношения, подпадающие под предмет конституционно-правового регулирования.

Вторую (также многочисленную) группу нормативных правовых актов как источников конституционного права составляют **подзаконные акты** (с той же оговоркой, что источниками конституционного права являются не все они, а лишь те, которые регулируют общественные отношения, составляющие предмет ведущей отрасли права). К ним относятся:

1) *указы Президента РФ*. Указы главы государства, входящие в сферу конституционно-правовых отношений, но носящие индивидуальный, а не нормативный характер (например, о предоставлении гражданства, о награждении государственными наградами, о помиловании и т. п.), равно как и распоряжения Президента РФ, которые нормативный характер носят крайне редко, в качестве источников права рассматривать нельзя, поскольку они не содержат общеобязательных правил поведения. Примерами рассматриваемых источников права являются указы Президента РФ "О комиссиях по вопросам помилования на территориях субъектов РФ", "О полномочном представителе Президента РФ в федеральном округе", "О военной доктрине", о введении чрезвычайного положения в определенных местностях и др.;

2) подзаконными по сути (точнее подконституционными) являются и *акты палат Федерального Собрания* (кроме законов), имеющие нормативный характер. Здесь имеются в виду регламенты Государственной Думы и Совета Федерации, имеющие важное значение в регулировании порядка реализации полномочий палат парламента (иногда эти акты выделяются в качестве самостоятельной группы источников конституционного права);

3) *постановления Правительства РФ*. Данные акты не должны противоречить не только Конституции РФ и федеральным законам, но и указам Президента РФ, который вправе отменять правительственные постановления в случае их противоречия правовым актам большей юридической силы;

4) *ведомственные акты (приказы, положения, инструкции, правила)*, изданные органами исполнительной власти в пределах своей компетенции. Данные акты не должны противоречить и постановлениям Правительства РФ. Правительственными и ведомственными актами (Министерства внутренних дел РФ, Министерства юстиции РФ, Министерства здравоохранения РФ и др.) могут быть утверждены правила рассмотрения вопросов гражданства Российской Федерации, регистрационного учета граждан, регистрации политических партий и иных общественных объединений, особенности реализации отдельных конституционных прав (на свободу передвижения, на труд и на отдых, свободу переписки и др.) гражданами, отбывающими уголовные наказания и т. п.;

5) к рассматриваемой группе можно отнести и иные (кроме законов) *нормативные правовые акты субъектов РФ* (акты органов исполнительной власти регионов — президентов республик, губернаторов и глав администраций иных субъектов РФ, региональных правительств, администраций, их департаментов, управлений, отделов и т. п.), а также *акты органов местного самоуправления*, принятые в пределах своей компетенции (по вопросам организации публичной власти на местах).

Само название "подзаконные акты" означает и предполагает их подчиненный, производный характер по отношению к закону. Но употребление распространенного тезиса о том, что подзаконные акты принимаются лишь "на основании и во исполнение закона", не всегда корректно. Если рассматриваемые акты принимаются соответствующим органом публичной власти в пределах своей собственной компетенции (*регламентарная власть*), не требующей законодательного регулирования, то ни о каких "на основании" и "во исполне-

ние" речи вести нельзя, им нечему соответствовать, поскольку нет и не должно быть соответствующего закона (хотя с формально юридической точки зрения подзаконный характер и таких актов сомнения вызывать не должен; в любом случае они не должны противоречить Конституции — основному закону страны). Таковы указы Президента РФ, утверждающие положения о различных структурных подразделениях Администрации главы государства, регламенты палат Федерального Собрания РФ, принимаемые Советом Федерации и Государственной Думой самостоятельно, постановления об амнистии, принимаемые Государственной Думой в рамках своего конституционного полномочия, акты органов местного самоуправления, принимаемые по предметам своего ведения, и т. п. Буквальное толкование ч. 3 ст. 90 Конституции РФ ("Указы и распоряжения Президента РФ не должны противоречить Конституции РФ и федеральным законам") позволяет сделать вывод: акты главы государства могут быть изданы и в отсутствие закона (однако в случае принятия в последующем закона по данному вопросу и при различиях в правовом регулировании указ Президента РФ должен быть либо отменен, либо приведен в соответствие с принятым законом). Истории российского конституционализма известны ситуации *делегированного законодательства* — когда высший законодательный орган страны наделяет органы исполнительной власти правом издавать акты, по существу приравняемые по юридической силе к законам (так, прежний Верховный Совет РФ в свое время наделил первого Президента РФ Б. Н. Ельцина значительными полномочиями в целях осуществления экономической реформы в стране). Нельзя исключать подобных ситуаций и в будущем.

Отнесение к источникам конституционного права России иных форм права является небесспорным и дискуссионным. Изложим нашу точку зрения с соответствующими пояснениями.

Юридический прецедент — это решение государственного органа по конкретному вопросу (делу), которое призна-

ется нормой и может быть применено при разрешении других, аналогичных дел. Юридические прецеденты принято разделять на судебные и административные. В качестве источника конституционного права обычно рассматривается *прецедент судебный*, т. е. решения судебных органов по вопросам, имеющим конституционно-правовое значение (в сфере общественных отношений, подпадающих под предмет конституционно-правового регулирования).

Судебный прецедент — основной источник права в странах англосаксонской правовой системы. В странах же континентальной правовой системы (к каковым относится и Россия) судебный прецедент в качестве источника права не рассматривается. Однако здесь необходимо иметь в виду следующее. Решения судов общей юрисдикции и арбитражных судов в нашей стране действительно источником права не являются — итоговое решение по конкретному делу ни одного из судебных органов общей и арбитражной юстиции не является обязательным для других судов при рассмотрении аналогичных дел; на такие решения нельзя ссылаться в обоснование решений других судов.

Но относительно недавно в судебной системе Российской Федерации появились такие судебные органы, как Конституционный Суд РФ и конституционные (уставные) суды субъектов РФ. И правовая природа решений этих судебных органов принципиально иная — они носят по существу нормативный и прецедентный характер, являются обязательными не только для лиц, участвующих в деле (т. е. распространяются на неопределенный круг лиц), решения органов конституционной юстиции являются окончательными, их нельзя отменить в порядке апелляции, кассации, надзора, преодолеть путем повторного принятия акта, признанного неконституционным. При вынесении итоговых решений конституционные (уставные) суды ссылаются на правовые позиции, содержащиеся в предыдущих решениях, а в практике Конституционного Суда РФ распространенными стали "отказные" определения — суд отказывает в рассмотрении обращений

по существу и вынесении итоговых решений вследствие того, что соответствующие правовые позиции, обязательные для всех лиц, содержатся в сохраняющих силу постановлениях, принятых ранее. Это же относится и к решениям конституционных (уставных) судов субъектов РФ (созданных пока далеко не во всех регионах).

Таким образом, *решения судебных органов конституционной юстиции* в Российской Федерации следует рассматривать в качестве источников конституционного права. Если среди конституционалистов по данному вопросу принципиальных разногласий нет, то в иных отраслях науки взгляды разнятся, хотя, представляется, решения конституционных (уставных) судов следует рассматривать в качестве источника права и в других отраслях.

О *правовом обычае* как источнике конституционного права Российской Федерации можно говорить со значительной долей условности. Дело в том, что обычные правила поведения, прежде чем стать нормой, должны многократно повторяться в течение достаточно продолжительного периода времени и быть санкционированными государством (хотя бы в форме молчаливого одобрения), период же подлинно конституционного развития в России пока невелик. В то же время осторожно можно говорить о появлении (или, по крайней мере, возможности появления) в российской доктрине и практике отдельных конституционных обычаев (в сфере функционирования публичной власти), например — внесение Президентом РФ кандидатуры Председателя Правительства РФ в Государственную Думу только после предварительных консультаций с лидерами парламентских фракций и депутатских групп, распределение руководящих постов в Государственной Думе и парламентских комитетах между фракциями пропорционально полученным мандатам, осуществление части конституционных полномочий главы государства (помилование, награждение государственными наградами, формирование судейского корпуса и др.) только по согласованию с регионами и т. п.

В качестве источника конституционного права можно рассматривать и договор. Если *международные договоры* существовали в отечественной правовой системе давно, то *договоры внутрифедеративные (внутригосударственные)* — явление для российской действительности относительно новое. Договоры между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти ее субъектов в прямой постановке предусмотрены федеральной Конституцией (ч. 3 ст. 11, ч. ч. 2, 3 ст. 78), до конца 90-х г. XX столетия они заключались очень активно и ставили под угрозу конституционный характер федерации в России (подробнее об этом — в гл. 13 учебника). Начиная с 2000 г. "договорная лихорадка" в Российской Федерации прекращена, многие заключенные ранее договоры отменены по соглашению сторон, и роль этого источника правового регулирования существенно снижена (не в ущерб конституционному развитию!).

В России не принята концепция "самоисполняющегося договора" — заключенные и международные договоры, и договоры между федеральными и региональными органами государственной власти не вступают в силу автоматически после подписания, в соответствии с федеральными законами "О международных договорах Российской Федерации" 1995 г. и "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации" 1999 г. они подлежат ратификации (утверждению) путем принятия федерального закона (во втором случае принятию федерального закона предшествует своеобразная "превентивная ратификация" проекта договора законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Российской Федерации), что приближает данные договоры по сути к нормативным правовым актам.

Роль иных внутригосударственных договоров и соглашений — между федеральными и региональными органами исполнительной власти, между органами государственной вла-

сти отдельных субъектов РФ, между представительными органами власти ряда регионов, внутрирегиональные договоры и соглашения (между органами государственной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления), "межведомственные" соглашения (например, между Счетной палатой РФ и полномочными представителями Президента РФ в федеральных округах, между правоохранительными органами и т. п.) — в регулировании конституционно-правовых отношений не столь велика, хотя, безусловно, в качестве вспомогательных источников конституционного права их рассматривать можно.

И наконец еще один момент. Некоторые конституционалисты (М. В. Баглай, А. Е. Козлов и др.) в качестве самостоятельного источника конституционного права рассматривают *естественное право* как совокупность естественных, неотчуждаемых прав и свобод человека (а все рассмотренные выше источники при таком подходе объединяются в *позитивное право*). Признавая безусловное право на существование такого подхода и приоритет естественных прав человека, обратим внимание на следующее. Всякое право ценно, если оно реализуемо и защищаемо, а реализация и особенно защита прав и свобод в любом случае возможны при том или ином позитивном закреплении этих прав и свобод (в нормативном акте, судебном решении, договоре и пр.). В то же время практически все общепризнанные (естественные) права и свободы человека в Российской Федерации закреплены позитивно, на уровне основного закона, в том числе благодаря формулировкам ч. 4 ст. 15 и ст. 55 Конституции РФ.

§ 3. Конституция РФ: понятие, сущность, юридические свойства

Основной источник отечественного конституционного права, безусловно, представляет собой Конституция РФ (во-

обще изучать конституционное право государства, не имея четкого представления о конституции этого государства, невозможно).

Термин "конституция" (от *лат.* *constitutio* — установление) имеет многовековую историю, употреблялся он еще в Древнем Риме и Древней Греции. Однако в нынешнем понимании (т. е. в качестве основного закона государства) он стал применяться в Новое время, в эпоху буржуазных революций и соответствующих государственно-правовых преобразований. Вообще конституция — обязательный атрибут и важнейший институт демократии.

Действующая российская Конституция принята 12 декабря 1993 г. на всероссийском референдуме. Ее принятие можно рассматривать как компромисс различных политических сил и социальных групп общества, поскольку к этому времени в России имело место достаточно острое противостояние различных политических сил, проявлявшееся в открытом противостоянии, в том числе и вооруженном, и органов государственной власти — прежде всего главы государства (Президента РФ) и высшего законодательного органа страны (Съезда народных депутатов и Верховного Совета РФ).

Конституция РФ 1993 г. — не первая в российской истории, хотя подлинное конституционное развитие российского государства во многом связано именно с ней. В период монархической формы правления и непродолжительного периода буржуазной республики (с февраля по октябрь 1917 г.) в России конституции как таковой не было вообще (хотя о конституционном развитии в известном смысле говорить можно — см. § 5 гл. 4 учебника), а прежние российские конституции — 1918, 1925, 1937 и 1978 гг. — были, во-первых, недемократическими (закрепляли неравноправие граждан, фактическую однопартийность, государственную идеологию, институциональное единство государственной власти и т. д.), а во-вторых, во многом фиктивными, поскольку реальные государственно-правовые отношения далеко не всегда соответствовали писаным конституционным нормам. Нынешняя же

Конституция РФ практически полностью соответствует общепризнанным представлениям о демократии, свободе, правах человека, господстве права (хотя должно пройти еще немало времени, прежде чем страна полностью освободится от авторитарного и тоталитарного прошлого, а все нормы российского основного закона станут подлинно реальными).

При всем многообразии подходов к *понятию конституции* (которое в свою очередь обусловлено различным пониманием предмета конституционного права) Конституцию можно определить как основной закон государства, обладающий высшей юридической силой, закрепляющий и регулирующий базовые общественные отношения в сфере правового статуса личности, институтов гражданского общества, организации государства и функционирования публичной власти.

Именно с понятием Конституции связана ее *сущность* — основной закон государства призван служить главным ограничителем для власти в ее отношениях с человеком и обществом (без привязки к каким-либо отдельным классам или социальным группам).

Сущность Конституции проявляется через ее основные юридические свойства (т. е. характерные признаки, определяющие качественное своеобразие этого документа), к которым относятся:

- 1) выступление в качестве основного закона государства;
- 2) юридическое верховенство;
- 3) выполнение роли основы всей правовой системы страны;
- 4) стабильность.

Иногда к свойствам (чертам) Конституции относят и другие признаки — легитимность, преемственность, перспективность, реальность и др.

Конституция Российской Федерации (как и любого другого государства) является *основным законом* страны ("законом законов"). Несмотря на то что в официальном названии и тексте этот термин отсутствует (в отличие, например, от Конституции РСФСР 1978 г. или конституций ФРГ, Монго-

лии, Гвинеи и других государств), это вытекает из самой правовой природы и сущности конституции.

Юридическое верховенство. Конституция РФ обладает высшей юридической силой по отношению ко всем остальным правовым актам. Ни один правовой акт, принимаемый в стране (федеральный закон, акт Президента РФ, Правительства РФ, акт регионального, муниципального или ведомственного правотворчества, договор, судебное решение и т. д.), не может противоречить основному закону, а в случае противоречия (юридических коллизий) приоритет имеют нормы Конституции. Верховенство Конституции РФ проявляется и по отношению к прошлому российскому законодательству — в соответствии с ч. 2 разд. II Конституции РФ законы и другие правовые акты, действовавшие на территории Российской Федерации до вступления в силу Конституции, применяются в части, ей не противоречащей (при этом для некоторых положений прежнего законодательства, в частности уголовно-процессуального, не соответствующих основному закону, установлен переходный период для приведения в соответствие с Конституцией РФ). О верховенстве Конституции говорится непосредственно в конституционном тексте (ч. 2 ст. 4, ч. 1, 2 ст. 15), хотя и без такого упоминания юридическое верховенство — неотъемлемое сущностное свойство основного закона. Обеспечение юридического верховенства Конституции — задача всех без исключения государственных органов и должностных лиц, однако ведущее место в механизме охраны Конституции принадлежит специализированному органу конституционного контроля — Конституционному Суду РФ.

Конституция РФ — ядро *правовой системы государства, основа развития текущего (отраслевого) законодательства.* Помимо того, что Конституция закрепляет компетенцию различных органов публичной власти по нормотворчеству и определяет главные цели такого нормотворчества, прямо определяет сферы общественных отношений, которые должны быть урегулированы федеральными конституционными законами, федеральными законами, указами Прези-

дента РФ, нормативными правовыми актами органов государственной власти субъектов РФ и пр., она содержит и многие базовые положения, лежащие в основе развития других отраслей права. Так, гражданское законодательство России построено с учетом конституционных принципов многообразия и равенства форм собственности, единства экономического пространства, свободы экономической деятельности и предпринимательства, поддержки добросовестной конкуренции и др. (ст. 8, 34, 35 и др.); трудовое законодательство построено на основе конституционных положений о свободе труда, праве на отдых, на ежегодный оплачиваемый отпуск, на разрешение трудовых споров и пр. (ст. 37); семейное законодательство не может не учитывать положения ст. 38 Конституции о государственной защите семьи, материнства и детства, основных правах и обязанностях родителей и детей и т. д. Таким образом, Конституция РФ — основной источник не только конституционного права, но и всех других отраслей российской системы права. Конституционные нормы имеют *учредительный характер*, являются первичными, для основного закона страны нет каких-либо иных предписаний позитивного права (иногда учредительный характер предписаний выделяется в качестве самостоятельного свойства Конституции).

Стабильность Конституции проявляется в установлении особого порядка ее изменения (по сравнению с законами и иными правовыми актами). Как основной закон государства, ядро правовой системы, Конституция РФ должна быть ограждена от частого и произвольного изменения в угоду различным политическим силам, меняющим друг друга у власти в стране.

С точки зрения порядка изменения, российская Конституция является *"жесткой"* (в отличие от *"мягких"* или *"гибких"* конституций некоторых государств — Великобритании, Израиля, Новой Зеландии и др., где изменения в конституцию вносятся в том же порядке, что и в обычные законы). Жесткость Конституции РФ проявляется в материальном и

процессуальном аспектах. Первый заключается в установлении запрета по предмету изменений. Следуя мировой практике, Конституция России содержит "защищенные" ("более жесткие") положения, которые не могут быть изменены путем внесения поправок в конституционный текст. Это гл. 1 "Основы конституционного строя", гл. 2 "Права и свободы человека и гражданина" и гл. 9 "Конституционные поправки и пересмотр Конституции". Положения данных глав могут быть изменены только принятием новой Конституции страны (т. е. законотворческая функция парламента в этом случае ограничена). Остальные главы Конституции (3—8) могут быть изменены Федеральным Собранием, однако по более сложной процедуре. В связи со сказанным следует различать понятия "*пересмотр Конституции*" (когда речь идет о внесении изменений в "защищенные" главы) и "*внесение поправок к Конституции*" (когда имеются в виду изменения глав 3—8).

Процедурный (процессуальный) аспект жесткости заключается в установлении достаточно сложной процедуры изменения основного закона. Правила здесь следующие. Во-первых, сужен круг субъектов права законодательной инициативы. Если по общему правилу таким правом обладают Президент РФ, Совет Федерации и каждый из его членов, каждый депутат Государственной Думы, Правительство РФ, законодательные (представительные) органы субъектов РФ, а также Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ и Высший Арбитражный Суд РФ по вопросам своего ведения (ч. 1 ст. 104 Конституции РФ), то инициировать внесение изменений в Конституцию страны могут только глава государства, Совет Федерации и Государственная Дума в целом или же группы численностью не менее 1/5 состава каждой из палат, Правительство РФ и региональные парламенты (ст. 134 Конституции).

Во-вторых, существенно различаются процедуры пересмотра Конституции и внесения в нее поправок. Для пересмотра положений глав 1, 2 и 9 Конституции должен быть созван специальный орган — Конституционное Собрание (статус этого органа должен быть определен федеральным кон-

ституционным законом, однако такой закон пока не принят, и определенно говорить о порядке формирования и созыва Конституционного Собрания, сроках его полномочий, процедурных моментах и пр. в настоящее время невозможно). Дальнейший возможный алгоритм действий может быть следующим. Конституционное Собрание должно определиться, соглашается оно в принципе с предложением о пересмотре Конституции или нет. В последнем случае Конституционное Собрание специальным решением подтверждает неизменность действующей Конституции. Если же Конституционное Собрание соглашается с предложением о пересмотре Конституции, оно должно разработать проект нового основного закона (даже в случае, когда предлагаемое изменение незначительно по объему и касается, например, лишь одной статьи). Судьба разработанного проекта также может быть решена по-разному. Первый вариант — его принимает само Конституционное Собрание квалифицированным большинством голосов (2/3 от общего числа его членов). Второй вариант — вынесение проекта новой Конституции на всенародное голосование (в этом случае, чтобы референдум считать состоявшимся, установлен порог явки — в нем должно принять участие более половины избирателей, а для положительного решения требуется более половины голосов принявших участие в голосовании избирателей).

Порядок изменения положений глав 3—8 Конституции определен в ст. 136 основного закона и в упоминавшемся Федеральном законе от 4. 03. 98 г. "О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции РФ". Такие изменения вносятся принятием специальных законов о поправках (обязательные процедурные требования здесь — одобрение большинством не менее 2/3 голосов от общего числа депутатов Государственной Думы и 3/4 голосов от общего числа членов Совета Федерации, а также органами законодательной власти не менее чем 2/3 субъектов РФ). В отношении принятых законов о поправках Президент РФ не обладает правом вето — в течение 14 дней они должны быть подписаны им и обнародованы.

Указанный жесткий порядок изменения Конституции не касается порядка изменения лишь одной статьи — ст. 65, определяющей состав Российской Федерации. Изменения в эту статью вносятся либо на основании федерального конституционного закона об изменении состава Федерации, либо указом Президента на основании решения органа государственной власти субъекта РФ об изменении своего наименования (подробнее об этом — в § 4 гл. 13 учебника).

Рассмотренный сложный порядок изменения российской Конституции призван обеспечить стабильность политической и правовой системы, основного закона государства вообще и базовых принципов (основы конституционного строя и правового статуса личности) в особенности. Сами по себе юридические нормы еще не гарантируют стабильности Конституции — огромную роль здесь играют факторы политического и исторического характера. С другой стороны, стабильность Конституции не следует рассматривать как ее неизменность — кардинальные изменения политической и социальной действительности в обязательном порядке должны влечь за собой изменения и основного закона государства (в противном случае возможна социальная нестабильность в обществе). Кроме того, Конституция РФ — конституция "живая", при неизменности до сих пор ее текста (отдельные изменения в ст. 65 не являются принципиальными, сущностными) конституционные положения постоянно и весьма активно развиваются через принимаемые федеральные конституционные законы и федеральные законы, акты Конституционного Суда РФ, складывающиеся конституционные обычаи и т. п.

§ 4. Структура Конституции РФ и система конституционного права России

Конституция РФ — конституция *кодифицированная (консолидированная)*, т. е. это единый, достаточно лаконичный

документ, содержащий принципиальные положения, закрепляющие и регулирующие различные аспекты общественных отношений (этим она отличается от неcodифицированных конституций некоторых государств — Великобритании, Израиля, состоящих из большого набора различных источников, в том числе и неписаных).

Структурно Конституция РФ состоит из *преамбулы* (содержащей декларативные, хотя и достаточно значимые положения) и двух разделов. *Первый раздел*, в содержательном плане основной, в свою очередь включает девять глав. В *главе 1 "Основы конституционного строя"* изложены принципиальные положения относительно основ государственного и общественного устройства современной России. *Глава 2 "Права и свободы человека и гражданина"* содержит характеристику различных аспектов конституционно-правового статуса личности в Российской Федерации. В *главе 3 "Федеративное устройство"* закреплены основные принципы российского федерализма. Три следующие главы (*глава 4 "Президент РФ"*, *глава 5 "Федеральное Собрание"*, *глава 6 "Правительство РФ"*) закрепляют основы правового статуса соответствующих органов государственной власти федерального уровня. В *главе 7 "Судебная власть"* изложены конституционные основы судебной системы и судебной власти Российской Федерации, а в *главе 8 "Местное самоуправление"* — конституционные основы осуществления местного самоуправления в России. *Глава 9 "Конституционные поправки и пересмотр Конституции"* содержит материальные и процессуальные нормы, определяющие порядок изменения основного закона. *Второй раздел "Заключительные и переходные положения"* — небольшой по объему; значительная часть норм этого раздела уже утратила силу, поскольку истекли переходные сроки для урегулирования соответствующих срезов общественных отношений только на основании положений Конституции РФ 1993 г. В то же время отдельные положения данного раздела, в частности о верховенстве Конституции РФ по отношению к Федеративному договору 1992 г. и к другим внутрифе-

222

деративным договорам, а также к прежнему российскому законодательству, продолжают оставаться достаточно важными и принципиальными.

Знание структуры Конституции РФ не только облегчает ориентирование в тексте основного закона России. К структуре Конституции, как правило, привязаны система отрасли конституционного права России, а также структура одноименных учебных курсов.

Систему любой отрасли права, как известно, образуют составляющие данную отрасль нормы права, объединенные в институты (субинституты) и подотрасли (см. § 3 гл. 8 учебника). Характеризуя систему конституционного права России, отметим следующее. Во-первых, в отличие от "бинарных" отраслей (гражданское право — гражданский процесс, уголовное право — уголовный процесс, административное право — административный процесс и др.) в конституционном праве невозможно выделить сугубо материальное конституционное право и конституционный процесс, хотя процессуальные нормы в конституционном праве, безусловно, есть — регулирующие динамику законодательного процесса, избирательного процесса, проведения референдума, процедуры отрешения от должности Президента РФ, глав субъектов РФ или роспуска представительных органов власти и т. п.

Во-вторых, в системе конституционного права, в отличие от многих других отраслей национальной системы права (гражданского, административного, уголовного, трудового, земельного и др.), сложно выделить Общую и Особенную части, обычно в систему конституционного права непосредственно включают составляющие ее подотрасли и институты. Четкой границы между подотраслями и институтами (субинститутами) нет (как, например, соотносятся по объему и содержанию институт государственной власти, с одной стороны, и подотрасли парламентского права и избирательного права, институт главы государства — с другой?).

В то же время с определенной долей условности в *системе конституционного права России* можно выделить две части:

1) *общие положения*, куда входят следующие институты:

- Конституция РФ и ее свойства;
- основы конституционного строя России;
- основы конституционно-правового статуса личности;
- федеративное устройство России;

2) *конституционную систему власти в Российской Федерации*, включающую следующие подотрасли и институты:

- парламентское право Российской Федерации;
- избирательное право и избирательный процесс в Российской Федерации;
- институт главы государства;
- институт Правительства РФ;
- конституционные основы судебной системы, судебной власти и прокуратуры в Российской Федерации;
- конституционные основы местного самоуправления в Российской Федерации.

Каждая составная часть системы конституционного права представляет соответствующую совокупность конституционно-правовых норм, имеет свой, более узкий предмет правового регулирования, определенный круг субъектов и специфические источники.

Отождествлять структуру Конституции и систему конституционного права ни в коем случае нельзя. Конституция основной, но далеко не единственный источник конституционного права. Аналогия между этими понятиями возможна лишь по названию и последовательности составных частей, но не по объему и содержанию. Конституционное право — это огромная совокупность правовых норм, а не только норм непосредственно Конституции РФ, его невозможно представить без положений таких актов, как: федеральные конституционные законы "О референдуме...", "О Конституционном Суде РФ", "О Правительстве...", "О судебной системе...", "Об Уполномоченном по правам человека..." и др., федеральные законы "О гражданстве...", "О выборах Президента РФ", "О выборах депутатов Государственной Думы...", "О порядке

формирования Совета Федерации...", "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ" и др., регламенты Государственной Думы и Совета Федерации, многие указы Президента РФ и постановления Правительства РФ, акты Конституционного Суда РФ, конституции, уставы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ и др. Соответственно и учебную дисциплину "Конституционное право России" невозможно качественно освоить, ориентируясь на изучение только собственно конституционных норм.

На основе рассмотренной общей характеристики конституционного права России перейдем к более подробному изложению отдельных институтов данной базовой отрасли национального права.

Глава 12. ОСНОВЫ КОНСТИТУЦИОННОГО СТРОЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

§ 1. Понятие конституционного строя и его основ

Основные законы многих государств посвящают специальные главы и разделы закреплению базовых, незыблемых принципов, определяющих организацию государства и государственной власти, взаимоотношение власти и индивида, политическую, экономическую и социальную системы общества, статус и функционирование основных институтов гражданского общества. Эти конституционные положения имеют разные названия — "Основные принципы", "Общие положения", "Общественный строй", "Государственный строй", "Общественное и государственное устройство" и т. п.

В Конституции РФ 1993 г. указанные принципы изложены в главе 1 "Основы конституционного строя". Подобная терминология в российской конституционной науке и практике избрана впервые. Но понятие "конституционный строй" представляется более емким и удачным по сравнению с другими, в частности "государственный строй" и "общественный строй". *Государственный строй* предполагает акцентирование внимания на различных аспектах функционирования государства и государственной власти, главенствующей роли государства в жизни общества в ущерб иным общественным отношениям, входящим в предмет конституционного права (см. § 1 гл. 11) — в сфере статуса личности, различных институтов гражданского общества и др. *Общественный строй*, в свою очередь, понятие более широкое, не собственно правовое, а скорее

комплексное, охватывающее всю совокупность социальных отношений в обществе. Как общественный, так и государственный строй могут быть неконституционными, в формах и методах деятельности государства во взаимоотношении с индивидом и обществом могут преобладать неправовые подходы.

Конституционный строй — понятие также комплексное, более широкое, чем государственный строй, но, в свою очередь, более конкретизированное и юридизированное по сравнению со строем общественным. Чтобы говорить о наличии в государстве конституционного строя, в этом государстве как минимум должна быть конституция (в максимально емком, правовом, материальном понимании, а не только как документ, нормативный правовой акт). Однако этого недостаточно. Конституция по содержанию должна быть демократической, правовой, закреплять (с учетом специфики конкретного государства) общепризнанные подходы и ценности в регулировании общественных отношений. Кроме того (и это, пожалуй, самое главное), эта демократическая конституция должна быть реальной, ее положения должны неуклонно соблюдаться всеми участниками правоотношений, государство при выполнении своих функций должно опираться на конституционные нормы и обеспечивать их реализацию правовыми средствами. Таким образом, в обобщенном плане конституционный строй можно определить как правопорядок, при котором соблюдается демократическая конституция государства.

Глава 1 Конституции РФ закрепляет лишь *основы конституционного строя* России. Все грани конституционного строя государства (имущественные, земельные, экологические, административные, процессуальные, трудовые, уголовные, семейные и иные правоотношения) невозможно прописать ни в одном нормативном акте, в том числе и в основном законе страны, детализация этих правоотношений осуществляется в специальных законах, в отраслевом законодательстве (характеристика основных отраслей права современной России содержится в разделе 7 учебника). Основы же вооб-

ще — это важнейшие, исходные начала, определяющие сущность того или иного явления. Таким образом, конституционный строй — это совокупность соответствующих общественных отношений, а его основы — базовые, системообразующие принципы, их регламентирующие. Эти принципы лежат в основе (или, напротив, находятся на вершине) всей пирамиды правовой системы государства, являются ориентиром для многоплановых правомерных связей в обществе.

Обеспечению незыблемости указанных принципов служит достаточно сложный порядок их изменения — глава 1 Конституции РФ (равно как и главы 2 и 9) является более "жесткой" по сравнению с другими главами ("сверхжесткой", "защищенной"). В соответствии со ст. 135 Конституции РФ эти ее главы не могут быть изменены Федеральным Собранием (парламентом) России, которое может только поддержать или отклонить предложения о пересмотре соответствующих положений (процедура изменения Конституции РФ подробно освещена в § 3 гл. 11 учебника). Если такие предложения наберут поддержку квалифицированного большинства в 3/5 голосов общего состава палат Федерального Собрания (Государственной Думы и Совета Федерации), то в соответствии с федеральным конституционным законом должен быть созван специальный орган — *Конституционное Собрание*. Оно должно принять одно из двух решений: либо не согласиться с предложениями о пересмотре конституционных положений и подтвердить неизменность Конституции, либо, согласившись с ними, разработать проект новой Конституции РФ. Принятие новой Конституции возможно также двумя путями — либо самим Конституционным Собранием большинством в 2/3 голосов от его состава, либо всероссийским референдумом (решение о вынесении проекта новой Конституции на всенародное голосование принимает в этом случае Конституционное Собрание). Таким образом, любое изменение в базовые конституционные нормы не может быть внесено. Изменения возможны только при условии замены прежней Конституции но-

вой (даже если изменения незначительны и новая Конституция во многом совпадает с прежней). Следовательно, эти принципы будут неизменными до тех пор, пока существует Конституция РФ 1993 г. Нетрудно заметить, что указанный сложный порядок внесения изменений в "защищенные" главы Конституции РФ требует максимально высокой степени согласия в обществе. Повторимся, что федеральный конституционный закон, определяющий статус и порядок созыва Конституционного Собрания, пока не принят.

Глава 1 Конституции РФ нормативно не разделяет основы конституционного строя России на какие-либо виды. Тем не менее их можно объединить в определенные группы — закрепляющие организацию государства и государственной (публичной) власти, приоритет прав и свобод человека и гражданина, политические и экономические основы государства и общества.

Приоритет прав и свобод человека и гражданина, закрепление их в качестве высшей ценности составляют гуманистические основы конституционного строя России. Достаточно подробное освещение этой проблематики содержится в следующей главе учебника. Характеристика же остальных групп основ конституционного строя выглядит следующим образом.

§ 2. Конституционные характеристики российского государства

Основные конституционные характеристики российского государства содержатся в ст. ст. 1, 7 и 14 Конституции РФ. В соответствии с этими конституционными положениями Российская Федерация является демократическим, федеративным, правовым государством с республиканской формой правления, а также социальным и светским государством. Все эти характеристики тесно взаимосвязаны между собой, равно как и с другими основами конституционного строя.

Провозглашение России *демократическим государством* является принципиально важным для страны с сильной авторитарной традицией. Демократический характер государства (от *греч.* *demos* и *kratos* — власть народа) означает:

- единственным источником власти в стране (и носителем суверенитета) является многонациональный народ России;
- власть в стране осуществляется в соответствии с волей большинства при соблюдении и охране прав меньшинства;
- власть в России формируется и осуществляется в соответствии с демократическими процедурами — посредством свободных выборов и референдума.

Все это призвано обеспечить признание и реальное осуществление прав и свобод человека в стране на уровне международных стандартов.

Статья 1 Конституции 1993 г. провозглашает Россию *федеративным государством*. Это означает, что из двух форм территориального устройства (см. §3 гл. 6) — унитарной и федеративной — в России избрана последняя. Федерализм в нашей стране находится в стадии становления — не в полной мере сложилась его концепция, много проблемных вопросов ставит практика. Обусловлено это тем, что у России нет опыта подлинно федеративных отношений — все предыдущие годы российское государство де-юре (до 1918 г.) или же де-факто (в советский период) было унитарным (несмотря на то что все предыдущие российские конституции также закрепляли федеративное устройство страны). Принципы федеративного устройства конкретизируются в некоторых других статьях главы 1 (ст. 4, 5, 6, 11), а также в главе 3 "Федеративное устройство" Конституции РФ (подробнее об этом — в гл. 13 учебника).

К провозглашению Российской Федерации *правовым государством* в ст. 1 Конституции некоторые ученые и практические деятели отнеслись отрицательно, исходя из того, что такому утверждению место в лучшем случае в преамбуле основного закона (т. е. это пока не данность, а лишь цель, к

которой стремится Россия). Конечно, современную Россию правовым государством считать нельзя. Вместе с тем после принятия Конституции 1993 г. в нашей стране сложилась принципиально иная правовая ситуация, позволяющая предполагать, что возврата к прежнему антиправовому, тоталитарному режиму уже не произойдет. Конституция РФ полностью соответствует характеристикам правового государства, поскольку:

- признает основные неотчуждаемые права и свободы человека в качестве высшей ценности и закрепляет систему их гарантий на уровне международных стандартов;
- закрепляет господство права в жизни общества и государства, верховенство Конституции и правовых законов (и, соответственно, запрет неправовых законов), связанность государства правом;
- устанавливает правовые принципы и формы осуществления власти, систему разделения власти ("по горизонтали" и "по вертикали") и взаимодействия различных ветвей и уровней власти.

Государство, становясь правовым, превращается из аппарата властвования в социальную службу для человека и общества, выражающую их волю и действующую под их контролем.

Формирование правового государства — сложный и длительный процесс. В посттоталитарной России сохраняется принципиальное противоречие между конституционными идеалами и реальностью, между формальной и реальной конституцией. Страна должна "дорости" до своей Конституции, преодолев прочные стереотипы правового нигилизма, повысив правовую культуру граждан и властных институтов всех уровней, сформировав гражданское общество. Исходя из этого, закрепление принципа правовой государственности в основном конституционном тексте (т. е. в качестве нормы прямого действия) представляется обоснованным. Это следует рассматривать незыблемой основой и важной гарантией поступательного движения России к правовому государству.

Закрепление в ст. 1 Конституции РФ в качестве одной из основ конституционного строя *республиканской формы правления* означает:

- государственная власть в России осуществляется только выборными органами (либо органами и должностными лицами, получающими властные полномочия от тех или иных выборных органов); глава государства получает власть от народа, избирателей, а не по наследству;

- переход к другой — монархической — форме правления (см. § 2 гл. 6) возможен только принятием новой конституции страны; посягательство на республиканскую форму правления является антиконституционным и преследуется по закону;

- монархическая форма правления не может закрепляться (и даже упоминаться) ни в одном из субъектов Российской Федерации.

Конституция РФ не дает четкого, нормативно выраженного ответа на вопрос о конкретной разновидности республиканской формы правления в России. Российскую Федерацию часто называют президентской (или даже суперпрезидентской) республикой. Однако анализ конституционных норм, закрепляющих статус различных органов государственной власти (см. гл. 4—7 Конституции РФ, § 1—5 гл. 15 учебника), их взаимодействие между собой, позволяет сделать вывод: несмотря на особое положение Президента РФ в системе органов государственной власти, основным законом в России закреплена *полупрезидентская (смешанная) республика*. Президент РФ избирается непосредственно избирателями, но парламент при определенных условиях может отрешить главу государства от должности; ведущая роль в формировании Правительства РФ принадлежит Президенту РФ, однако ключевую фигуру в Правительстве — его Председателя — глава государства может назначить только с согласия Государственной Думы; Правительство РФ ответственно перед Президентом РФ, но и Государственная Дума может выразить недоверие (либо отказать в доверии) Правительству;

при определенных условиях Президент РФ вправе распустить Государственную Думу. Именно смешанная республика ("полупрезидентская республика", "республика президентского типа") — преобладающая форма правления в современном мире.

В дополнение к характеристикам, данным в ст. 1 Конституции РФ, ст. 7 основного закона провозглашает Россию *социальным государством*. В отличие от конституций ряда зарубежных государств (ФРГ, Франции, Турции, Испании и др.), где термин "социальное государство" закреплен достаточно давно, в российской Конституции 1993 г. это понятие употреблено впервые. Понятия социальной государственности и правовой государственности не могут противопоставляться, подлинное социальное государство может быть только правовым. Более того, социальное государство без правовой составляющей допускает произвольное перераспределение национального богатства в пользу социально слабых, уравниловку, обширную систему льгот и привилегий. Это ведет к порождению иждивенческой идеологии населения ("государство должно дать"), к потере жизнедеятельной инициативы людей, к возложению на государство обязанностей, которые надлежащим образом выполнить весьма проблематично (в силу неблагоприятной экономической ситуации).

Социальное же правовое государство стремится к созданию равных возможностей для всех членов общества, исключению регулирования общественных отношений по принципу привилегий, выступает гарантом и защитником прав, свобод и интересов не какой-то одной или нескольких социальных групп, а всех граждан, всего общества. При всей значимости социальной деятельности государства важно видеть тот рубеж, переход которого ведет к снижению активной деятельности людей. Именно такой подход в социальной политике государства создает условия, обеспечивающие достойную жизнь и свободное развитие человека, гарантирующие удовлетворение социально-экономических потребностей, получение минимума социальных благ (обеспечивающего, по

крайней мере, существование, не унижающее человеческое достоинство).

Основные направления социальной политики Российской Федерации как социального правового государства конкретизированы в ч. 2 ст. 7 Конституции РФ — охрана труда и здоровья людей, установление гарантированного минимального размера оплаты труда, обеспечение государственной поддержки семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развитие системы социальных служб, пенсионного обеспечения, пособий и иных гарантий социальной защиты. Детализация этих направлений осуществляется в отраслевом законодательстве — гражданском, семейном, жилищном, трудовом, пенсионном, социальном и др. (см. раздел 7 учебника). Непосредственная связь указанных положений и с социально-экономическими и культурными правами человека в Российской Федерации (см. § 3 настоящей главы).

Конституция РФ исходит из того, что обеспечение достойной жизни и свободного развития человека должно быть также (а может быть, прежде всего) делом его ума, рук, инициативы и предприимчивости, а суть социальной правовой государственности состоит в том, чтобы создать для этого необходимые условия.

Рассмотренные выше конституционные характеристики российского государства дополняются положением ст. 14 Конституции РФ, провозглашающим Россию *светским государством*. Данный принцип закреплен в конституциях многих зарубежных государств (США, Франция, Испания, ФРГ, Бразилия, Турция, Япония и др.). Но в мире есть государства, где имеет место безраздельное господство одной государственной религии. Таковы некоторые мусульманские страны (Иран, Саудовская Аравия и др.), где государственной религией объявлен ислам. Здесь соединение государства и религии определяет характер государственного механизма (включая деятельность судебной власти) и правовой системы, правовой статус личности, специфику брачно-семейных от-

ношений и т. п. Кроме того, в некоторых государствах, закрепляющих светский характер, на конституционном уровне говорится об особом статусе некоторых религий и церквей (официальных, традиционных, преобладающих и т. п.). Таково положение католической церкви в Италии, англиканской — в Великобритании, восточноправославной — в Болгарии и Греции, евангелической — в Скандинавских странах, лютеранской — в Дании, мусульманской — в Египте, иудейской — в Израиле (в некоторых из этих государств та или иная религия даже закрепляется в качестве государственной, но при допустимости и формально-юридическом равенстве других религий). В этих государствах имеет место своеобразная "мягкая" связь государства и религии, проявляющаяся в государственной поддержке последней.

Несмотря на особую, традиционно сильную роль Русской православной церкви в жизни российского общества (что проявляется и в некоторых нормативных положениях и вызывает справедливую критику), Конституция РФ устанавливает, что никакая религия в нашей стране не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной, а все религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом.

Конституция РФ в прямой постановке не устанавливает отделение школы от церкви, однако этот признак светского характера российского государства закреплен в отраслевом законодательстве — в федеральных законах "Об образовании" и "О свободе совести и о религиозных объединениях". В России нормативно закреплен принцип светского характера образования в государственных и муниципальных образовательных учреждениях; предоставление религиозным организациям возможности обучать детей религии в таких учреждениях допустимо только вне рамок образовательной программы по просьбе родителей или лиц, их замещающих, с согласия детей и по согласованию с соответствующим органом местного самоуправления.

В то же время светское государство, будучи ограниченным свободой совести и вероисповедания (подробнее об этом — в § 3 настоящей главы), не вмешивается в сферу духовной жизни индивида, исходя из того, что вопросы конкретного вероисповедания, выбора и распространения конкретных религиозных убеждений, создания и деятельности религиозных объединений — это сфера духовной свободы и частной жизни, не подлежащая государственному регулированию (но в известных пределах, лишь постольку, поскольку такая деятельность не затрагивает права и свободы других лиц, в том числе детей). Религиозное или атеистическое воспитание в России рассматривается как вопрос частной (семейной) жизни (неприкосновенность которой гарантируется ч. 1 ст. 23 Конституции) и как неотъемлемое право родителей (гарантированное ч. 2 ст. 38 Конституции).

Светское государство — такое государство, которое вообще безразлично по отношению к религии, если последняя остается в сфере духовной свободы и частной жизни.

С рассмотренными характеристиками российского государства тесно и непосредственно связаны и конституционные принципы функционирования (осуществления) публичной власти. Они подробно освещаются в главе 14 учебника.

§ 3. Экономические и политические основы конституционного строя

В последние десятилетия, как отмечалось, наблюдается тенденция расширения объекта конституционно-правового регулирования за счет включения сюда основ политической, социальной, экономической и духовной жизни общества. Принципиально важно, что правовым регулированием вообще и конституционно-правовым регулированием в частности должны охватываться именно *основы* указанных сфер общественных отношений. Чрезмерное вмешательство государства в дела гражданского общества свидетельствует о недемократичес-

ком, неправовом характере такого государства. Конституция РФ (гл. 1) содержит и некоторые базовые принципы, которые могут быть отнесены к экономическим и политическим основам конституционного строя России.

В подходе к государственному регулированию экономической деятельности в России в 90-х гг. XX в. произошли принципиальные изменения — государство сегодня не учреждает экономический строй и не осуществляет детальную регламентацию всех сторон экономической деятельности, а лишь обеспечивает правовыми средствами функционирование рыночной экономики. Именно такой подход закреплен в российском основном законе.

К конституционным принципам рыночной экономики в России можно отнести (ст. 8, 9 Конституции РФ):

- единство экономического пространства;
- свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств;
- свободу экономической деятельности и государственную поддержку конкуренции;
- многообразие и равенство форм собственности.

Указанным конституционным положениям корреспондируют нормы ст. ст. 71 и 72 Конституции РФ, в соответствии с которыми установление правовых основ единого рынка, финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование, денежная эмиссия, основы ценовой политики, гражданское, земельное и природоохранное законодательство, установление налоговой системы и общих принципов налогообложения и сборов в России отнесено либо к исключительному ведению Российской Федерации, либо к совместному ведению Российской Федерации и ее субъектов (при безусловном приоритете федеральных норм). Таким образом, ни в одной составной части России не может осуществляться собственное, отличное от общегосударственных подходов, правовое регулирование отмеченных важных принципов экономической системы.

Базовые принципы рыночной экономики, закрепленные в главе 1 Конституции РФ, подкрепляются и развиваются в

других конституционных положениях. Так, в развитие нормы о *поддержке конкуренции* (ч. 1 ст. 8) ч. 2 ст. 34 Конституции запрещает экономическую деятельность, направленную на монополизацию и недобросовестную конкуренцию. Одним из первых рыночных российских законов в 1991 г. принят Закон РФ "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках".

Свобода экономической деятельности, как и всякая свобода, небеспредельна, не допускается лишь произвольное вмешательство в экономическую, предпринимательскую деятельность. Однако если такая деятельность направлена на ограничение конкуренции и связана с монополизацией рынка, то государство должно иметь возможность ограничивать и пресекать (в том числе и силой принуждения) ее. В системе федеральных органов исполнительной власти России имеется специальный антимонопольный орган, призванный обеспечивать развитие конкурентной экономики в стране (на сегодняшний день это министерство, однако система исполнительной власти достаточно подвижна, и нельзя исключать, что оно будет преобразовано в иной орган или сольется с другим органом, как это было в прошлом). Именно на этот государственный орган возложены важные функции в рассматриваемой сфере: пресечение злоупотреблений доминирующим положением на рынках; пресечение действий как хозяйствующих субъектов, так и органов публичной власти различного уровня, направленных на ограничение конкуренции; контроль экономической концентрации; содействие развитию товарных рынков и конкуренции и т. п.

Отношения *собственности* — отношения гражданско-правовые, хотя институт права собственности, вне всякого сомнения, является комплексным, межотраслевым — здесь можно вычленить, помимо собственно правового, философский, экономический, социальный, этический, нравственный, психологический и иные аспекты. Собственность во многом определяет политическую, экономическую, социальную системы, духовную сферу жизни общества. Появляются вполне обо-

снованные взгляды на право собственности как на политическое право. Именно поэтому как принципиально важные (а во многом — революционные) следует рассматривать положения ч. 2 ст. 8 Конституции РФ о признании и равной защите частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности.

Остановимся на некоторых принципиальных вопросах в рассматриваемом аспекте. Во-первых, закрепление частной собственности на конституционном уровне, являясь революционной новеллой российского конституционализма (в стране появился и продолжает расширяться огромный слой частных собственников), не означает ее приоритета перед собственностью публичной (государственной и муниципальной) — исчез безусловный приоритет государственной (социалистической, общенародной) собственности, но не появился и приоритет частной собственности, все формы собственности в России (независимо от последовательности их перечисления в Конституции, Гражданском кодексе и иных правовых актах) являются равными в плане признания и защиты. Непреодолимой границы между частными и публичными интересами нет и быть не может. Публичные интересы — это интересы не какого-то абстрактного государства, муниципального образования, чиновника, это тоже интересы человека, неопределенного круга лиц, проживающих на соответствующей территории. Непременное условие стабильности общества — закон равновесия индивидуального и коллективного начал в организации и функционировании социума. Это, безусловно, относится к сочетанию таких начал и в отношениях собственности.

Во-вторых, ни Конституция РФ, ни отраслевое законодательство не дают четкого ответа на дискуссионный вопрос о количестве и соотношении форм и видов собственности. Более того, конституционные нормы (ч. 2 ст. 8, ч. 2 ст. 9, ч. 2 ст. 35, ч. 1 ст. 36 и др.) дают почву для обоснования существования "иных" форм собственности — коллективной, групповой, общинной, смешанной, акционерной, кооперативной, семейной, церковной и т. п. Не вдаваясь в дискуссию по дан-

ной проблеме, отметим, что по большому счету в России (как и в любом другом государстве) существуют лишь две формы собственности — частная и публичная (государственная и муниципальная), а все "иные" формы собственности с формально-юридических позиций укладываются в эти две.

В-третьих, нельзя обойти вниманием и принцип *неприкосновенности собственности* в Российской Федерации. Данный принцип нельзя трактовать как абсолютный — право собственности (и частной и публичной) в любом современном цивилизованном государстве уже не рассматривается как "священное и неприкосновенное", как и всякое право, оно может быть ограничено. Основные законы некоторых государств (ФРГ, Испании, Бразилии и др.) закрепляют так называемую *социальную функцию собственности*, означающую возможность и необходимость ограничения правомочий собственника в интересах других лиц, в том числе в публичных интересах. Российская Конституция в прямой постановке социальную функцию собственности не закрепляет, но подразумевает (ч. 3 ст. 17, ч. 2 ст. 36, ч. 3 ст. 55 и др.). Так, ч. 2 ст. 9 допускает нахождение земли и других природных ресурсов в том числе и в частной собственности. Однако ч. 2 и 3 ст. 36 обуславливают владение, пользование и распоряжение этими природными ресурсами необходимостью соблюдения природоохранного законодательства, а требования здесь достаточно жесткие — Земельный, Лесной, Водный кодексы и другие законы содержат много ограничений частной собственности на землю и природные ресурсы.

Отдельно следует остановиться на положении ч. 3 ст. 35 Конституции РФ, в соответствии с которым никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда, а принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения. В рассматриваемом аспекте отметим следующие положения.

Первое. Речь здесь идет не о собственности в узком смысле слова, а об имуществе вообще, включая и имуществен-

ные права (например, заключенные в ценных бумагах, заработная плата, в том числе и неполученная, и т. п.).

Второе. Термин "решение суда" следует толковать расширительно, понимая под ним и решение как таковое, т. е. процессуальный акт суда, рассматривающего гражданские дела, и приговор суда, рассматривающего дела уголовные (в частности, при применении таких видов уголовных наказаний, как конфискация имущества или штраф).

И наконец, третье. Данному конституционному положению не соответствует ряд норм отраслевого (налогового, таможенного, административного) законодательства, допускающих лишение имущества частных лиц без судебного решения, в частности о беспорном списании с банковских счетов налогоплательщиков—юридических лиц недоимок по налогам, об изъятии в административном порядке имущества, составляющего предмет контрабанды, не прошедшего надлежащего таможенного оформления, орудий совершения преступления, незаконного промысла, улова и т. п.

При оценке и разрешении подобных юридических коллизий нельзя обойтись без учета правовой позиции Конституционного Суда РФ, неоднократно высказывавшейся в ряде постановлений и определений (от 17 декабря 1996 г., 20 мая 1997 г., 11 марта 1998 г. и др.). Конституционный Суд подтвердил незыблемость конституционного положения о невозможности лишения кого-либо права на имущество (права собственности) без судебного решения, признав неконституционность соответствующих положений оспариваемых нормативных актов (Таможенного кодекса, Кодекса об административных правонарушениях, Закона "О федеральных органах налоговой полиции" и др.). Однако Конституционный Суд сделал важное пояснение, что не исключено временное изъятие имущества у частных лиц в административном порядке в целях реализации публичных интересов (в частности, при совершении таможенных и иных административных правонарушений). Такие меры превентивного характера направлены в том числе на обеспечение сохранности имущества, кото-

рое, по мнению соответствующих государственных органов, подлежит конфискации, и сами по себе не влекут прекращения права собственности на это имущество. Моментом же прекращения права собственности на конфискованное имущество у частных лиц и, соответственно, возникновения права государственной собственности на это имущество является вступление в законную силу решения суда (либо истечение срока на обжалование решения о конфискации). Кроме того, судебное решение не требуется для изъятия имущества у частных лиц за совершенные правонарушения в случаях, когда гражданин или юридическое лицо добровольно соглашаются заплатить определенную сумму (например, штраф).

Чрезмерное вмешательство государства недопустимо не только в сферу экономики, но и в сферу идеологии и политики (хотя государство вне политики быть не может). Конституция РФ сегодня не закрепляет политическую систему общества, исходя из того, что она (эта система) в конечном счете создается инициативой свободных личностей. В качестве одной из основ конституционного строя ст. 13 Конституции РФ закрепляет *идеологическое и политическое многообразие* (плюрализм). Данные положения непосредственно связаны с такими конституционными правами и свободами, как свобода совести и вероисповедания, свобода выражения мнений и убеждений, свобода мысли и слова, свобода информации, свобода творчества, право на объединение, свобода собраний, митингов и демонстраций и др.

Идеология — понятие очень емкое, подразумевающее систему политических, юридических, экономических, этических, художественных, экологических, религиозных и пр. идей, взглядов, понятий, суждений, принципов, связанных с оценкой различных сторон жизнедеятельности людей. Носителями этих взглядов и идей могут выступать как отдельная личность, так и различные группы и объединения людей. Идеологическое же многообразие предполагает формальное равенство идеологий и их организационных форм. В развитие этого положения ч. 2 ст. 13 Конституции РФ закрепляет, что в России никакая идеология не может устанавливаться в ка-

честве государственной или обязательной. Недопустимо идеологическое преследование официально не одобряемых направлений в науке, искусстве, религиозной деятельности и т. п. (Может быть, следует согласиться с утверждением о том, что применительно к государственным служащим должно быть сделано исключение для идеологии приоритета прав и свобод человека и гражданина, требующей признания, соблюдения и защиты этих прав и свобод. В идеале тот, кто отрицает идеологию прав человека, доступа к государственной службе иметь не должен.)

На идеологическом многообразии основывается многообразие политическое, проявляющееся в наличии разнообразных подходов и направлений в практической политической деятельности. Важнейшая роль в такой деятельности принадлежит политическим партиям и иным общественным объединениям, преследующим те или иные политические цели. Статус различных видов *общественных объединений* (общественных организаций, общественных движений, общественных фондов, общественных учреждений, органов общественной самодеятельности, профсоюзов, религиозных организаций и др.) закреплён в Федеральном законе от 19 мая 1995 г. "Об общественных объединениях" (с последующими изменениями и дополнениями), а также в ряде других законов и иных правовых актах.

В ряду общественных объединений особое место принадлежит политическим партиям. Если общественная организация или объединение могут быть созданы для реализации любых некоммерческих целей, то политической партией организация, не преследующая политических целей, быть не может. Конституция РФ конкретно о политических партиях практически ничего не говорит. Подробное регулирование статуса этого вида общественных объединений осуществляется Федеральным законом от 11 июля 2001 г. "О политических партиях".

Закон определяет *политическую партию* как общественное объединение, созданное в целях участия граждан Российской Федерации в политической жизни общества посред-

ством формирования и выражения их политической воли, участия в общественных и политических акциях, в выборах и референдуме, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления. Чтобы именоваться политической партией (и быть зарегистрированным в таком качестве), общественное объединение должно обладать рядом признаков:

1) общественное объединение должно быть *массовым*, иметь более-менее обширную социальную и электоральную базу, собственные СМИ (количество членов политической партии в России не может быть менее 10 тысяч);

2) общероссийская политическая партия должна иметь четкую, устойчивую и разветвленную *структуру* — руководящие и иные органы, авторитетных лидеров, региональные отделения и иные структурные подразделения (региональные отделения партии должны быть созданы более чем в половине субъектов РФ, при этом более чем в половине созданных региональных отделений численность должна быть не менее 100 членов, а в остальных — не менее 50);

3) политическая партия должна иметь собственную, отличную от других, четко выраженную *идеологию* (которая закрепляется в учредительных документах);

4) среди *целей и задач* политической партии в обязательном порядке должны фигурировать борьба за власть и участие в осуществлении власти (посредством выдвижения кандидатов на выборах в органы государственной власти и органы местного самоуправления различных уровней и участия в деятельности этих органов).

Конституция РФ и действующее законодательство формально-юридически закрепляют в России многопартийную систему (*многопартийность* является внешним выражением политического плюрализма) — количество зарегистрированных партий в стране исчисляется десятками (и процесс создания и государственной регистрации политических партий продолжается весьма бурно). Однако сильных, отвечающих всем перечисленным выше признакам партий в России пока

единицы, и государству предстоит пройти долгий путь к становлению подлинной многопартийности. Можно смело утверждать, что идеологическому однообразию и однопартийности в современной России де-юре и де-факто положен конец.

Закрепляя равенство политических партий и общественных объединений перед законом, ч. 5 ст. 13 Конституции РФ определяет *пределы идеологического и политического плюрализма*. Демократия должна уметь защитить себя от распространения антидемократических идеологий и их организационных форм. Демократическое государство не должно допускать деятельность политизированных институтов гражданского общества, стремящихся изменить основы конституционного строя неконституционным, насильственным путем (любая толерантность имеет смысл лишь до тех пор, пока не сталкивается с силой, стремящейся уничтожить носителя этой толерантности). Правовая государственность несовместима с распространением в обществе фашистской, расистской, антисемитской, антиисламской и иных подобных идеологий. Поэтому и в России установлен ряд запретов на создание и деятельность общественных объединений. Их цели или действия не должны быть направлены на:

- насильственное изменение основ конституционного строя;
- нарушение целостности Российской Федерации;
- подрыв безопасности государства;
- создание вооруженных формирований;
- разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни.

В большинстве государств идеологический и политический плюрализм (равно как и принципы рыночной экономики) в прямой постановке в конституционных текстах не закрепляются — они проявляются посредством закрепления соответствующих прав и свобод человека и гражданина. В России же эти принципы закреплены в качестве одних из основ конституционного строя, что для государства с непродолжительной пока посттоталитарной историей чрезвычайно важно.

Глава 13. КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ СТАТУС ЛИЧНОСТИ

§ 1. Понятие и сущность прав и свобод человека и гражданина

Статья 2 Конституции РФ раскрывает важнейшую сторону характеристики России как правового государства — человек, его права и свободы провозглашаются высшей ценностью. Это единственная *высшая* ценность; все остальные общественные ценности (в том числе обязанности человека) такой конституционной оценки не получили, следовательно, располагаются по отношению к ней на более низкой ступени и не могут ей противоречить. Данное положение — принципиальная новелла российского конституционализма, ранее приоритет всегда имели государственные интересы (отождествляемые с общественными).

Действующая Конституция РФ закрепляет гуманистический характер конституционного строя — в системе "человек — государство" не человек существует для государства, а государство для человека. Роль государства в установлении прав и свобод человека и гражданина сегодня максимально ограничена, тогда как роль и ответственность государства в обеспечении соблюдения и защиты этих прав и свобод значительно повышена. Ст. 2 Конституции РФ определяет признание, соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина в качестве обязанности государства, а в соответствии со ст. 18 Конституции именно эти права и свободы определяют деятельность всех ветвей государственной власти и местного самоуправления в России.

Признание прав и свобод человека высшей ценностью означает, что в случае коллизии прав человека и других конституционно защищаемых ценностей (в том числе и тех, которые относятся к иным основам конституционного строя!) приоритет следует отдавать правам человека. Глава 2 Конституции РФ, содержащая открытый перечень прав и свобод человека и гражданина, как и главы 1 и 9, является, как отмечалось, "защищенной", "более жесткой" и не может быть изменена Федеральным Собранием России.

Важным является то, что основные (но только основные!) права и свободы человека и гражданина рассматриваются как *естественные*, принадлежащие каждому от рождения (ч. 2 ст. 17 Конституции РФ), т. е. они существуют объективно, а не по воле законодателя, являются не октроированными, не дарованными государством (государство должно их не устанавливать, а лишь признавать, соблюдать и защищать как уже существующие), а дозаконотворческими и внезаконотворческими.

Естественный характер основных прав и свобод человека подкрепляется и иными конституционными положениями. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 17 Конституции права и свободы в Российской Федерации признаются и гарантируются, во-первых, согласно общепризнанным принципам и нормам международного права (а ч. 4 ст. 15 Конституции провозглашает такие принципы и нормы составной частью правовой системы России) и, лишь во-вторых, в соответствии с Конституцией РФ. Перечисление в Конституции РФ основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина (ч. 1 ст. 55 Конституции РФ). Таким образом, подчеркивается вторичный характер закрепления в Конституции прав и свобод человека и гражданина. Можно говорить, что права человека предшествуют самой Конституции и обладают приоритетом по отношению ко всем остальным конституционным положениям.

Естественный характер основных прав и свобод означает, что они не могут быть не только приобретены, но и пе-

реданы кому-либо, т. е. являются *неотчуждаемыми* (и даже отказ от них является ничтожным). Государство не может обладать полномочиями, приобретенными за счет основных прав и свобод человека.

В России процесс становления и развития института прав и свобод человека и гражданина был длительным, сложным и противоречивым. Россия была последним из европейских государств, отменившим крепостное право (лишь в 1861 г.). Еще в начале XX в. сложившиеся в Российской империи стереотипы взаимоотношений власти и подданных, законодательное закрепление сословных и национальных различий не соответствовали современной концепции прав и свобод человека. При советской власти безусловный приоритет по отношению к правам человека, личным интересам имели интересы групповые, общественные, государственные (а в первые десятилетия советской власти само понятие "права человека" было исключено из политической и юридической терминологии как буржуазное и чуждое социалистическому образу жизни). Конституционные нормы о правах и обязанностях личности (появившиеся в текстах основных законов России начиная с Конституции 1937 года) в условиях антидемократических режимов вплоть до начала 90-х гг. носили сугубо декларативный характер. Ситуация стала меняться лишь в конце 80-х гг. XX столетия, с началом так называемой перестройки. Уже после фактического распада СССР (и незадолго до прекращения его существования де-юре) — в ноябре 1991 г. российским парламентом принимается Декларация прав и свобод человека, инкорпорируемая затем в текст Конституции РФ 1978 г. и положенная в основу разработки главы 2 Конституции РФ 1993 г. Действующая Конституция России закрепляет права и свободы человека и гражданина в соответствии с общепризнанными нормами и международными стандартами (хотя многие конституционные нормы в области регулирования статуса личности остаются еще декларативными).

§ 2. Классификация прав и свобод человека и гражданина

Конституция РФ нормативно не разделяет права и свободы человека и гражданина на какие-либо группы. Однако на основе теоретического анализа широкого спектра конституционных и международных норм основополагающий конституционно-правовой институт прав и свобод может быть подвергнут (с определенной долей условности) достаточно разветвленной классификации. Подходов к классификации по различным критериям существует множество, мы приводим лишь один из вариантов.

А. Самое общее деление прав и свобод — деление их на *права человека* и *права гражданина* — связано с дуализмом гражданского и политического общества. Как член гражданского общества человек равноправен со всеми другими, но как член политически организованного общества он равноправен только лишь с теми, кто, как и он, принадлежит к данному государству; у него больше прав и обязанностей в своей стране, чем у тех, кто к данному государству не принадлежит (подробнее об институте гражданства речь ниже). Различие между правами человека и правами гражданина просматривается и в формулировках основных и иных законов государства. Для обозначения субъекта прав человека употребляются такие выражения, как "каждый", "все", "никто" или безличные "признается право", "гарантируется свобода" и т. п. Применительно же к правам граждан на это прямо указывается с использованием терминов "гражданин", "гражданин" (в некоторых государствах указывается принадлежность к нации — "все немцы", "каждый испанец" и т. п., исходя из того, что нация в таких государствах рассматривается как не этническая, а политико-государственная общность).

Б. Понятия право и *свобода* в значительной степени синонимы (а зачастую их отождествляют). Но иногда между ними проводится различие. Термином "свобода" обозначается более широкая возможность индивидуального выбора без ука-

зания на его конкретный результат (свобода мысли и слова, свобода передвижения и т. д.). Когда речь идет о правах, то более-менее определен и субъект обязанности (право на судебную защиту, право на отдых, право на вознаграждение за труд и т. д.), тогда как свободы обращены обычно к неопределенному кругу лиц. "Свобода" — понятие более общее; нередко под свободой понимается группа прав (в частности, политических). Непреодолимую границу между правами и свободами провести невозможно. Более того, непосредственно в Конституции то или иное право может быть включено в состав свободы. Так, ст. 28 включает в состав свободы совести, свободы вероисповедания право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой; свобода мысли и слова, свобода массовой информации реализуются в том числе и через право каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом (ст. 29 Конституции).

В. Иногда подразделяют права и свободы на *индивидуальные* и *коллективные* (солидаристские). Большинство прав и свобод человека и гражданина индивидуальны, хотя могут осуществляться и коллективно, тогда как коллективные права и свободы индивидуально осуществлены быть не могут. К коллективным относятся право на объединение (ст. 30 Конституции РФ), свобода собраний, митингов, демонстраций, шествий (ст. 31), право на забастовку (ч. 4 ст. 37), права коренных малочисленных народов и национальных меньшинств (ст. 69 Конституции, Федеральный закон от 30 апреля 1999 г. "О гарантиях прав коренных малочисленных народов РФ"), право петиции, право на гражданское неповиновение и др.

Г. Возможно деление прав и свобод на *основные* и *дополнительные* (посредством которых реализуются основные). Так, право граждан РФ на участие в управлении делами государства (ч. 1 ст. 32 Конституции) реализуется в том числе и через право граждан избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, уча-

ствовать в отправлении правосудия, поступать на государственную службу (ч. ч. 2, 4, 5 ст. 32); право на неприкосновенность частной жизни (ч. 1 ст. 23 Конституции) конкретизируется в праве каждого на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ч. 2 ст. 23); свобода передвижения, выбора места пребывания и жительства (ч. 1 ст. 27 Конституции) подкрепляется правом каждого свободно выезжать за пределы Российской Федерации и правом граждан РФ беспрепятственно возвращаться в Российскую Федерацию (ч. 2 ст. 27).

Д. С известной долей условности права и свободы можно разделять на *общие* (принадлежащие более-менее широкому кругу лиц) и *особенные* (частные), принадлежащие значительно меньшему кругу лиц. Например, если права пенсионеров рассматривать как общие, то права пенсионеров-инвалидов, военных пенсионеров — как особенные; права государственных служащих — как общие, права помощников депутатов, работников прокуратуры — как особенные. Права, принадлежащие одной и той же группе лиц, в одних случаях могут рассматриваться как общие, а в других — как особенные. В частности, в звене "права граждан РФ — права наемных работников" последние являются особенными, а в звене "права наемных работников — права работающих женщин" они же являются общими.

Е. В зависимости от степени абсолютизации и возможности ограничения государством выделяют *абсолютные* права и свободы (т. е. те, которые ни при каких условиях не могут быть ограничены) и права и свободы, *подлежащие законодательному ограничению*. К первым относятся право на жизнь, достоинство личности, право на жилище, на судебную защиту, свобода совести, свобода предпринимательской деятельности, неприкосновенность частной жизни и др. (ч. 3 ст. 56 Конституции РФ). Ко вторым — свобода печати, свобода передвижения, право собственности, тайна переписки и др. Отметим существование точки зрения, что сегодня абсолютных прав и свобод практически нет — несмотря на невозмож-

ность (запрет) нормативного ограничения прав и свобод этой группы, в современных условиях (военной и социальной нестабильности, неспособности государства обеспечить должный правопорядок и безопасность граждан, несовершенства законодательства, все более обостряющихся экологических проблем и пр.) практически все права и свободы могут быть фактически ограничены в той или иной степени.

Ж. Наиболее разработанной и традиционной является классификация прав и свобод человека и гражданина по сферам жизнедеятельности, проявления этих прав и свобод. Именно эта классификация оформлена нормативно в многочисленных международно-правовых актах, таких как Устав ООН 1945 г., Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., Устав Совета Европы (организации, в которую Россия вступила в 1996 г.), Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (ратифицированная Российской Федерацией в 1998 г.) и др. По указанному критерию права и свободы человека и гражданина объединяют в три группы:

1) *личные (гражданские) права и свободы* — это права и свободы, которые составляют первооснову конституционно-правового статуса личности, предоставляют конституционную защиту всех сфер частной жизни человека (круг интересов и потребностей, мысли, суждения, записи, дневники, социальные связи, интимные стороны жизни и т. п., всего того, что в американском конституционно-правовом лексиконе обозначается утвердившимся и сложно переводимым на русский язык термином "прайвеси") от непомерного и неправомерного вмешательства государства и других лиц. Большинство из этих прав и свобод носит естественный и абсолютный характер и предоставляется всем членам российского общества независимо от наличия или отсутствия гражданства РФ;

2) *политические права и свободы* — это права и свободы, обеспечивающие участие личности (как индивидуально, так и совместно с другими лицами) в жизни общества и госу-

дарства, в том числе в формировании и осуществлении публичной власти. В отличие от личных прав многие политические права и свободы принадлежат только гражданам Российской Федерации (но не все — например, свобода массовой информации, право на объединение гарантируются каждому человеку);

3) *экономические, социальные и культурные права и свободы* — это права и свободы, обеспечивающие реализацию и защиту жизненных потребностей человека в экономической, социальной и культурной сферах. Права и свободы этой группы, как и личные права и свободы, не зависят от гражданства и принадлежат каждому человеку. В отличие от личных и политических прав и свобод (прав человека *первого поколения*), сформулированных лидерами первых буржуазно-демократических революций, концепция экономических, социальных и культурных прав и свобод стала разрабатываться значительно позднее — после Второй мировой войны. Поэтому данную группу прав и свобод иногда называют правами человека *второго поколения*. Многие права данной группы носят позитивистский характер и детализируются в отраслевом законодательстве — трудовом, пенсионном, семейном, жилищном и др.

Будучи связанными не слишком большим объемом данной главы учебника, ограничимся лишь перечислением основных прав и свобод человека и гражданина каждой группы и указанием конституционных положений и некоторых законов и иных правовых актов, посредством которых осуществляется конкретизация и детализация в регулировании соответствующих прав и свобод (что призвано, наряду с характеристикой отраслевого законодательства современной России в разделе 7 учебника, облегчить самостоятельную работу по уяснению содержания конкретных прав и свобод).

1. К *личным правам и свободам человека и гражданина* Конституция РФ относит:

- право на жизнь (ст. 20 Конституции РФ, Закон РФ от 22 декабря 1992. "О трансплантации органов и (или) тканей человека", ст. 59 Уголовного кодекса РФ и др.);

- достоинство личности (ст. 21 Конституции РФ, Уголовно-процессуальный кодекс РФ, Уголовно-исполнительный кодекс РФ, Закон РФ от 2 июля 1992 г. "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" и др.);

- право на свободу и личную неприкосновенность (ст. 22 Конституции РФ, ст. 37, гл. 17 УК РФ, УПК РФ, Кодекс РФ об административных правонарушениях, Федеральный закон от 15 июля 1995 г. "О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений", Федеральный закон от 13 декабря 1996 г. "Об оружии" и др.);

- право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени (ст. ст. 23, 24 Конституции РФ, Семейный кодекс РФ, ст. ст. 137, 138 УК РФ, УПК РФ, Федеральный закон от 12 августа 1995 г. "Об оперативно-розыскной деятельности", Федеральный закон от 3 апреля 1995 г. "Об органах федеральной службы безопасности в РФ", Закон РСФСР от 18 апреля 1991 г. "О милиции", ст. 22 Федерального закона от 9 августа 1995 г. "О почтовой связи", ст. ст. 150—152, 1123 Гражданского кодекса РФ; ст. 16 Основ законодательства РФ о нотариате от 11 февраля 1993 г., Федеральный закон от 25 июля 1998 г. "О государственной дактилоскопической регистрации в РФ" и др.);

- неприкосновенность жилища (ст. 25 Конституции РФ, ст. 139 УК РФ, ст. 8 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" и др.);

- право на определение и указание национальной принадлежности, использование родного языка (ст. 26 Конституции РФ, Закон РСФСР от 25 октября 1991 г. "О языках народов РСФСР", Федеральный закон от 30 апреля 1999 г. "О гарантиях прав коренных малочисленных народов РФ", ст. 6 Закона РФ "Об образовании" и др.);

- свобода передвижения и выбора места жительства (ст. 27 Конституции РФ, Закон РФ от 25 июня 1993 г. "О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации", Федеральный закон от 15 августа 1996 г. "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" и др.);

- свобода совести и вероисповедания, право гражданина на замену военной службы альтернативной гражданской службой (ст. 28, ч. 3 ст. 59 Конституции РФ, Федеральный закон от 26 сентября 1997 г. "О свободе совести и о религиозных объединениях", ст. 148 УК РФ и др.);

- свобода мысли и слова (ст. 29 Конституции РФ, Закон РФ от 27 декабря 1991 г. "О средствах массовой информации" и др.);

- право на судебную защиту, квалифицированную юридическую помощь, процессуальные гарантии (ст. ст. 46—54 Конституции РФ, Закон РФ от 27 апреля 1993 г. "Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан", Федеральный закон от 31 мая 2002 г. "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации", процессуальное законодательство РФ).

2. К *политическим правам и свободам* относятся:

- право на объединение (ст. 30 Конституции РФ, гл. 4 Гражданского кодекса РФ, Федеральный закон от 19 мая 1995 г. "Об общественных объединениях", Федеральный закон от 11 июля 2001 г. "О политических партиях", Федеральный закон от 12 января 1996 г. "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" и др.);

- свобода собраний, митингов, шествий и демонстраций (ст. 31 Конституции РФ, Указ Президента РФ от 25 мая 1992 г. "О порядке организации и проведения митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования", ст. 149 УК РФ и др.);

- право на участие в управлении делами государства (включая избирательные права, право участвовать в отправлении правосудия), доступа к государственной службе (ст. 32 Конституции РФ, Федеральный конституционный закон от 10 октября 1995 г. "О референдуме Российской Федерации", Федеральный закон от 12 июня 2002 г. "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан РФ", Федеральный закон от 31 июля 1995 г. "Об основах государственной службы Российской Федерации", процессуальное законодательство и др.);

- право обращений ("право петиции") — ст. 33 Конституции РФ;

- свобода информации и средств массовой информации (ч. 4, 5 ст. 29 Конституции РФ, Закон РФ от 27 декабря 1991 г. "О средствах массовой информации", Федеральный закон от 20 февраля 1995 г. "Об информации, информатизации и защите информации", Закон РФ от 21 июля 1993 г. "О государственной тайне" и др.).

3. Группу *экономических, социальных и культурных прав и свобод* составляют:

- свобода предпринимательства (ст. 34 Конституции РФ, Гражданский кодекс РФ, Закон РСФСР "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках", ст. 169, 171, 173 УК РФ и др.);

- право частной собственности (ст. ст. 35, 36 Конституции РФ, ГК РФ, Земельный кодекс РФ, гл. 21 УК РФ и др.);

- трудовые права — на труд и его оплату (свобода труда), на отдых, на забастовку (ст. 37 Конституции РФ, Трудовой кодекс РФ, Закон РФ от 19 апреля 1991 г. "О занятости населения в Российской Федерации", Федеральный закон от 23 ноября 1995 г. "О порядке разрешения коллективных трудовых споров" и др.);

- право на охрану семьи, материнства, отцовства и детства (ст. 38 Конституции РФ, Семейный кодекс РФ и др.);

- право на социальное обеспечение (ст. 39 Конституции РФ, Трудовой кодекс РФ, Федеральный закон от 17 декабря 2001 г. "О трудовых пенсиях в Российской Федерации", Федеральный закон от 15 декабря 2001 г. "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации", Федеральный закон от 24 ноября 1995 г. "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации", Федеральный закон от 12 января 1995 г. "О ветеранах" и др.);

- право на жилище (ст. 40 Конституции РФ, Жилищный кодекс РФ, гл. 18 ГК РФ, Закон РФ от 4 июля 1991 г. "О приватизации жилищного фонда в РФ", Закон РФ от 24 декабря 1992 г. "Об основах федеральной жилищной политики" и др.);

- право на охрану здоровья (ст. 41 Конституции РФ, Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г., Закон РФ от 28 июня 1991 г. "О медицинском страховании граждан в РФ", Основы законодательства РФ о физической культуре и спорте от 27 апреля 1993 г. и др.);

- право на благоприятную окружающую среду (ст. 42 Конституции РФ, Федеральный закон от 10 января 2002 г. "Об охране окружающей среды", Федеральный закон от 21 ноября 1995 г. "Об использовании атомной энергии", Федеральный закон от 23 февраля 1995 г. "О природных лечебных ресурсах, лечебно-оздоровительных местностях и курортах", Федеральный закон от 23 ноября 1995 г. "Об экологической экспертизе" и др.);

- право на образование и академические свободы (ст. 43 Конституции РФ, Закон РФ от 10 июня 1992 г. "Об образовании" (в ред. Федерального закона от 13 июня 1996 г., с послед. измен.), Федеральный закон от 22 августа 1996 г. "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" и др.);

- свобода творчества (ч. 1 ст. 44 Конституции РФ, Закон РФ от 9 июля 1993 г. "Об авторском праве и смежных правах", Патентный закон РФ от 23 сентября 1992 г. и др.);

- право на участие в культурной жизни (ч. 2 ст. 44 Конституции РФ, Основы законодательства РФ о культуре 1992 г., Федеральный закон от 25 июня 2002 г. "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации", Федеральный закон от 24 июня 1996 г. "О музейном фонде РФ" и др.).

§ 3. Конституционные обязанности человека и гражданина

Составной частью правового статуса того или иного субъекта правоотношений наряду с *правами* являются *обязанности* этого субъекта, равно как и *гарантии* его прав и *ответственность*. Две последние составляющие зачастую (и в целом обоснованно) рассматривают в качестве специфици-

ческих разновидностей прав и обязанностей соответственно, и характеристику правового статуса, тем самым, сводят к характеристике прав и обязанностей соответствующего субъекта.

Конституция РФ 1993 г., в отличие от предыдущих российских конституций и основных законов некоторых иностранных государств, не содержит специальной главы, посвященной обязанностям человека и гражданина. Вместе с тем, такие обязанности в конституционном тексте содержатся (хотя перечень их стал значительно меньшим), и содержатся они главным образом в главе 2 "Права и свободы человека и гражданина", что следует рассматривать как неразрывное единство двух основных составных частей конституционно-правового статуса личности в России — конституционных (основных) прав и свобод и конституционных обязанностей.

Характеризуя обязанности как составляющую конституционно-правового статуса личности, следует иметь в виду, что:

- обязанности, в отличие от большинства прав и свобод, носят *позитивный характер* — они устанавливаются нормативно (законами), тогда как права человека по отношению к государству имеют преимущественно естественный, незаконотворческий характер (таким образом, никаких "естественных", дозаконотворческих и незаконотворческих обязанностей у человека по отношению к государству нет);

- Конституция РФ исходит из принципа единства не только прав и свобод, но и обязанностей граждан Российской Федерации (ч. 2 ст. 6); таким образом, ни один гражданин России не может и не должен произвольно уклоняться или освобождаться от выполнения той или иной конституционной обязанности (обязанность, в отличие от права, которое является мерой *возможного* поведения управомоченного лица, есть мера *должного, необходимого* поведения обязанного лица), освобождение от той или иной обязанности, как и ее установление, может иметь место только на основании закона;

- как и некоторые права и свободы, отдельные обязанности могут быть возложены не на любого человека, проживающего в России (как например, обязанность платить на-

логи и сборы, сохранять природу и окружающую среду и др.), а только на граждан РФ (в частности, обязанность по защите Отечества).

Конституция РФ содержит, следующие **обязанности человека и гражданина**, конкретизированные и детализированные в отраслевом законодательстве:

1) соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы (ч. 2 ст. 15);

2) уважать права и свободы других лиц (ч. 3 ст. 17);

3) обязанность родителей заботиться о детях, их воспитании и обязанность совершеннолетних трудоспособных детей заботиться о своих нетрудоспособных родителях (ч. ч. 2, 3 ст. 38 Конституции РФ, Семейный кодекс РФ);

4) обязанность каждого получить основное общее образование и обязанность родителей или лиц, их заменяющих (усыновителей, опекунов, попечителей), обеспечить получение детьми образования данного уровня (ч. 4 ст. 43 Конституции РФ, Закон РФ "Об образовании");

5) заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры (ч. 3 ст. 44 Конституции РФ, Основы законодательства РФ о культуре, Федеральный закон от 25 июня 2002 г. "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации" и др.);

6) платить законно установленные налоги и сборы (ст. 57 Конституции РФ, Налоговый кодекс РФ);

7) сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам (ст. 58 Конституции РФ, Федеральный закон "Об охране окружающей среды", Водный кодекс РФ, Лесной кодекс РФ, Федеральный закон от 14 мая 1995 г. "Об особо охраняемых природных территориях", Федеральный закон от 24 апреля 1995 г. "О животном мире", Закон РФ "О недрах" и др.);

8) обязанность граждан РФ защищать Отечество (ч. 1 ст. 59 Конституции РФ, Федеральный закон от 31 мая 1996 г. "Об обороне", Федеральный закон от 28 марта 1998 г. "О воинской обязанности и военной службе" и др.).

§ 4. Гарантии прав и свобод человека и гражданина

Всякое право ценно в том случае, если оно осуществимо и защищено. Поэтому важное место в Конституции РФ уделено институту гарантий прав и свобод человека и гражданина. Система гарантий прав и свобод достаточно обширна и включает две группы гарантий — формально-юридические и институциональные.

Формально-юридические гарантии заключаются в нормативном закреплении (непосредственно в Конституции, а также в других законах) рассмотренных выше и других положений, направленных на обеспечение прав и свобод. Трудно переоценить значение таких конституционных положений, как: провозглашение прав и свобод высшей ценностью в качестве одной из основ конституционного строя, определение соблюдения прав и свобод человека в качестве основной обязанности государства (ст. 2 Конституции РФ), закрепление основных прав и свобод на уровне основного закона (гл. 2) и признание общепризнанных норм и принципов международного права (в том числе и международных стандартов в области прав человека) составной частью российской правовой системы (ч. 4 ст. 15), запрет применения любых неопубликованных нормативных правовых актов, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина (ч. 3 ст. 15), закрепление за Президентом РФ функции гаранта Конституции РФ, прав и свобод человека и гражданина (ч. 2 ст. 80), запрет на издание законов, отменяющих или умаляющих права и свободы человека и гражданина (ч. 2 ст. 55), предоставление каждому права защищать свои права и свободы всеми не запрещенными законом способами, включая самозащиту (ч. 2 ст. 45) и др.

Принципиально важным является конституционный запрет произвольного ограничения прав и свобод человека и гражданина в России. Свобода неограниченна. Будучи членом общества, человек имеет и определенные обязанности перед

другими людьми, обществом, государством (в том числе и обязанность пассивного типа — не нарушать права и законные интересы других лиц — ч. 3 ст. 17 Конституции). Исходя из этого основной закон российского государства предусматривает возможность *ограничения прав и свобод* человека и гражданина в России. Однако такое ограничение не может быть произвольным и беспредельным и, в соответствии с ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, обусловлено тремя условиями.

Во-первых, права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только *федеральным законом*. Таким образом, буквальное толкование данного конституционного положения исключает возможность ограничения прав и свобод законами субъектов РФ (что на практике распространено достаточно широко) и правовыми актами подзаконного характера (президентскими указами, правительственными постановлениями, ведомственными актами, актами глав регионов, органов местного самоуправления и т. п.).

Во-вторых, ограничение прав и свобод человека и гражданина возможно только в строго определенных целях, обеспечивающих защиту важных социальных ценностей. Перечень таких целей (оснований) хотя и весьма обширен (дает возможность расширительного толкования), но все же закрытый, исчерпывающий:

- 1) защита основ конституционного строя;
- 2) защита нравственности;
- 3) защита здоровья других лиц;
- 4) защита прав и законных интересов других лиц;
- 5) обеспечение обороны и безопасности государства.

В-третьих, даже при наличии указанных оснований ограничение прав и свобод возможно только в той мере, в какой это необходимо для достижения данных целей.

Помимо общих условий ограничения прав и свобод Конституция РФ содержит и некоторые специальные условия. В соответствии с ч. 1 ст. 56 такие ограничения в связи с введением на всей территории России или в отдельных ее местностях чрезвычайного положения могут устанавливаться с обязательным указанием пределов и срока их действия.

Примеры законодательного ограничения прав и свобод человека и гражданина в указанных целях содержатся в законах "О чрезвычайном положении", "О военном положении", "О безопасности", "О государственной границе", "Об оперативно-розыскной деятельности", "О статусе военнослужащих" и др. В рассматриваемом контексте речь идет об *общих* ограничениях для неопределенного круга лиц, *конкретные* же ограничения отдельных прав и свобод (свободы передвижения, права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью, свободного распоряжения своим имуществом и т. д.) отдельных лиц могут иметь место на основе судебного решения (в качестве санкции за совершенное правонарушение или меры, направленной на обеспечение вынесения справедливого и объективного решения судом) или мотивированного постановления иных компетентных государственных органов (например, постановления следователя о применении в качестве меры пресечения подписки о невыезде).

При различии подходов в среде конституционалистов к толкованию ч. 3 ст. 55 Конституции РФ представляется, что предусмотренные в ней условия ограничения прав и свобод человека и гражданина должны соблюдаться не только в отношении прав и свобод, закрепленных непосредственно в Конституции (исходя из открытости перечня основных прав и свобод), но и в отношении иных прав, предоставленных отдельным категориям граждан в России (ветеранам, пенсионерам, студентам, военнослужащим и др.) отраслевым и текущим законодательством.

Завершая разговор о законодательном ограничении прав и свобод человека и гражданина в России, напомним, что Конституция РФ предусматривает так называемые *абсолютные* права и свободы (ч. 3 ст. 56), которые не могут быть нормативно ограничены ни при каких условиях, включая введение чрезвычайного положения. К ним относятся: право на жизнь, достоинство личности, неприкосновенность частной жизни, свобода совести, свобода предпринимательской дея-

тельности, право на жилище, право на судебную защиту с соответствующими процессуальными гарантиями.

При всей значимости формально-юридических гарантий ведущая роль в деле защиты прав и свобод принадлежит *институциональным гарантиям*. Нормативно закрепить демократические общепринятые подходы к основным характеристикам конституционно-правового статуса личности можно достаточно качественно, но если человек в том или ином государстве не будет иметь реальной возможности восстановить и защитить свои нарушенные права, то и значение формально-юридических гарантий будет сведено на нет (и восприниматься они как фиктивные нормы будут соответственно).

Система институциональных гарантий (т. е. различных государственных и общественных органов и организаций, в которые может обратиться гражданин за защитой своих прав). К звеньям этой системы можно отнести:

- Президента РФ, сотрудники Администрации которого ведут постоянную работу с письмами и обращениями и прием граждан по самым различным вопросам;

- органы прокуратуры, в функции которых входит оперативное реагирование на любые нарушения законов в Российской Федерации;

- различные органы исполнительной власти (юстиции, внутренних дел, безопасности, здравоохранения, образования, транспорта и др.), призванные в том числе разрешать многочисленные вопросы по заявлениям, жалобам, претензиям, рекламациям граждан и их объединений;

- Уполномоченного по правам человека (эффективность обращений этого органа в различные инстанции пока базируется главным образом на силе его авторитета и не подкреплена конкретными реальными полномочиями, но в последнее время отмечается тенденция повышения этой эффективности);

- комиссии по правам человека в субъектах РФ (в настоящее время такие комиссии созданы в подавляющем большинстве регионов);

- недавно созданный орган — Уполномоченного по правам ребенка в Российской Федерации;
- органы государственной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления, являющиеся максимально приближенным к населению уровнем публичной власти;
- различные общероссийские, региональные и местные общественные органы и организации, созданные для защиты конкретных видов прав и законных интересов граждан России (например, Российское авторское общество, Конфедерация обществ по защите прав потребителя, разного рода ассоциации и союзы и т. п.).

Однако основной институциональной гарантией прав и свобод человека и гражданина в РФ является гарантия *судебной защиты*. Право на судебную защиту нарушенных прав относится к личным неотъемлемым правам каждого и подкреплено целым рядом процессуальных гарантий (ст. 46—54 Конституции РФ) — право на получение квалифицированной юридической помощи (в том числе и бесплатно в определенных законом случаях), презумпция невиновности в уголовном процессе, запрет повторного осуждения за одно и то же преступление, право на пересмотр судебного решения, запрет на использование незаконных доказательств, гарантии от самообвинения, запрет обратной силы закона (но только закона, ухудшающего положение субъектов правоотношений!), гарантии прав потерпевших и др.

Именно судебный порядок защиты нарушенных прав является общим порядком, альтернативой использованию специального (административного, претензионного и пр.) порядка защиты. При этом право выбора инстанции для обращения за защитой нарушенного права принадлежит самому управомоченному лицу (за исключением ограниченного круга случаев, предусмотренных законом, когда использование досудебной процедуры является обязательной предпосылкой для обращения в суд — в частности, при разрешении транспортных споров, споров в сфере патентных правоотношений и др.).

В соответствии с ч. 2 ст. 46 Конституции РФ, Законом РФ от 27 апреля 1993 г. "Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан" (с последующими изменениями и дополнениями) в суд могут быть обжалованы любые решения и действия (равно как и бездействие) органов государственной власти и органов местного самоуправления, а также решения и действия органов юридических лиц, общественных объединений, органов военного управления и должностных лиц. Конституция и другие законы употребляют обобщающий термин "суд", которым охватываются различные звенья судов общей юрисдикции, арбитражных судов, третейские суды, Конституционный Суд РФ и конституционные (уставные) суды субъектов РФ (созданные пока далеко не во всех российских регионах). Выбор конкретного судебного органа для обращения обуславливается рядом положений (управомоченное лицо далеко не всегда свободно в выборе конкретной судебной инстанции для подачи иска, заявления, жалобы), прежде всего — правилами о подведомственности и подсудности. Однако в любом случае человек (равно как и объединения граждан) имеет право "на надлежащий суд", т. е. право на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом, включая и возможность рассмотрения его дела судом присяжных в определенных случаях обвинения в совершении уголовного преступления (с 1 июля 2003 г. суды присяжных действуют в 83 субъектах Российской Федерации, а с 2007 г. они должны функционировать на всей территории России).

Особо выделим конституционную возможность российских граждан обращаться за защитой своих прав в межгосударственные органы (ч. 3 ст. 46 Конституции). Такое обращение — процедура достаточно сложная, обусловленная рядом оснований, из которых главными являются: во-первых, наличие соответствующего международного договора Российской Федерации; во-вторых, исчерпание всех возможных внутрисударственных средств правовой защиты.

Из международных органов по защите прав и свобод человека и гражданина наиболее известным и авторитетным

является *Европейский суд по правам человека* (в Страсбурге), доступ в который российские граждане получили после вступления России в Совет Европы в феврале 1996 г. и ратификации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод в марте 1998 г. Решения Европейского суда для государств, признавших его юрисдикцию, являются обязательными (хотя Суд может принять решение лишь о присуждении пострадавшей стороне денежной компенсации из казны соответствующего государства). Несмотря на сложную процедуру обращения в Европейский суд по правам человека, количество жалоб и обращений из России уже исчисляется тысячами (по отдельным оценкам — до 10% всех дел, принятых Судом к рассмотрению). А 7 мая 2002 г. по итогам рассмотрения дела "Бурдов против России" вынесено первое решение в пользу российского гражданина: Суд постановил выплатить из российской государственной казны 3 тысячи евро участнику ликвидации последствий аварии на Чернобыльской АЭС А. Бурдову в качестве компенсации за задержку предусмотренных российским законодательством выплат. На 1 июля 2003 г. Судом вынесено три итоговых решения с участием граждан Российской Федерации.

Более подробная характеристика различных звеньев судебной системы Российской Федерации, а также отдельных элементов системы институциональных гарантий (в том числе и процессуальные моменты защиты прав и свобод) дается в соответствующих главах учебника (гл. 16, 30 разд. 5, 7).

§ 5. Институт гражданства в Российской Федерации

В характеристике статуса личности отдельного рассмотрения заслуживает конституционно-правовой институт гражданства. Не относясь к числу естественных прав человека, гражданство — неотъемлемая часть института правового статуса личности.

Гражданство — это устойчивая правовая связь человека с государством, выражающаяся в совокупности их взаимных прав и обязанностей. Иногда при формулировании понятия гражданства подчеркивается, что это правовая связь с государством-республикой, имея в виду, что такая связь в государствах с монархической формой правления именуется *подданством*. Принципиальных, содержательных отличий между гражданством и подданством нет. По существу это единый правовой институт, и терминологическое различие обусловлено главным образом традицией (кроме того, в обиходе, в СМИ часто употребляются такие обороты, как "граждане Японии", "шведский гражданин" и "подданные Франции", "русский подданный" и т. п.).

Конституция РФ закрепляет лишь отправные, базовые принципы института гражданства (в том числе и в гл. 1 "Основы конституционного строя"). Детальная регламентация этого конституционно-правового института закреплена в Федеральном законе от 31 мая 2002 г. "О гражданстве Российской Федерации", принятом взамен одноименного Закона РФ 1991 г., в который неоднократно вносились изменения и дополнения. Основные новеллы нового закона сводятся к большей жесткости его норм по вопросам приобретения российского гражданства по сравнению с правилами, предусматривавшимися прежним законом, — теперь все иностранные граждане и лица без гражданства (в том числе и проживающие в ближнем зарубежье) могут приобрести гражданство Российской Федерации по единым правилам, упрощенный порядок приобретения гражданства для соотечественников—бывших граждан СССР отменен. Новые нормы закона о гражданстве вызывали и продолжают вызывать достаточно острую критику. Однако здесь следует иметь в виду следующее.

Во-первых, во многих государствах—бывших республиках СССР происходит ужесточение миграционного режима (причем не только в прибалтийских государствах, но и в государствах, входящих в СНГ, — Украине, Казахстане, Туркменистане и др.).

Во-вторых, положения российского законодательства полностью соответствуют общепризнанным нормам и правилам о гражданстве, а иностранные граждане и лица без гражданства, проживающие в России, имеют абсолютно равные гражданские, социальные, экономические и культурные права и свободы с гражданами Российской Федерации (ограничения касаются главным образом некоторых политических прав).

В-третьих, десять лет, прошедших после распада СССР, в течение которых все граждане несуществующего государства могли в упрощенном порядке приобрести российское гражданство, — достаточный срок, чтобы определиться с выбором.

В-четвертых, более льготный порядок приобретения или прекращения гражданства Российской Федерации, предусмотренный Законом 1991 г., сохраняется в случае подачи соответствующего заявления до вступления в силу нового закона (до 1 июля 2002 г.), а для соотечественников, которые проживали и проживают в государствах—бывших республиках СССР, не приобрели гражданства этих государств и являются лицами без гражданства, сохранен упрощенный порядок получения гражданства России.

Для лиц, уже имеющих гражданство Российской Федерации на 1 июля 2002 г., не требуется никакой перерегистрации или переоформления гражданства.

Конституция РФ и Закон "О гражданстве..." закрепляют следующие **принципы гражданства** Российской Федерации:

1) *единства гражданства*. В соответствии с этим принципом республики—субъекты РФ не могут устанавливать собственное гражданство, предусматривающее изъятия из общего, единого статуса гражданина РФ; гражданин республики одновременно является гражданином Российской Федерации; статус гражданина России, проживающего в какой-либо республике, ничем не отличается от статуса российского гражданина, проживающего в ином субъекте Федерации; установление гражданства республикой в составе Российской

Федерации не порождает двойного гражданства — Российской Федерации и соответствующей республики — проживающего в этой республике человека;

2) *равенства гражданства* независимо от оснований приобретения, рассматриваемых ниже, а также от пола, национальности, возраста, социального происхождения и положения и т. п. В частности, гражданство замужней женщины в России не зависит от гражданства мужа (равно как и наоборот) — заключение или расторжение брака между гражданином РФ и лицом, не имеющим гражданства РФ, не влечет за собой изменения гражданства указанных лиц; изменение гражданства одним из супругов не влечет изменения гражданства другого супруга (ст. 8 закона);

3) *сохранения гражданства при проживании гражданина России за ее пределами*. Не существует каких-либо пресекательных сроков, по истечении которых в случае проживания россиянина в другом государстве он утрачивал бы гражданство Российской Федерации. Право на изменение гражданства является неотъемлемым правом любого российского гражданина, отказ в выходе из гражданства Российской Федерации может быть только мотивированным и на основании отлагательных обстоятельств, предусмотренных законом;

4) *невозможности лишения гражданина Российской Федерации гражданства или права изменить его*. Данный принцип призван обеспечить беспрепятственное осуществление гражданином своих прав без боязни утратить российское гражданство (в частности, за инакомыслие, несогласие с политикой властей и т. п.). Какую бы противоправную деятельность ни осуществлял российский гражданин, к нему могут применяться различные виды ответственности и наказания, но такой санкции, как "лишение гражданства" российское законодательство не предусматривает и предусматривать не может;

5) *невозможности высылки российского гражданина за пределы России или выдачи иностранному государству (экстрадиции)*. Гражданин России не может быть выслан из

страны, равно как и иметь препятствия для возвращения на Родину (данный принцип не ограничивает полномочия органов государственной власти РФ по выдворению за пределы России иностранных граждан и лиц без гражданства по предусмотренным законом основаниям). Не может также россиянин быть выдан другому государству в случае совершения правонарушения за рубежом и предъявления соответствующего требования этого государства о выдаче с целью привлечения к ответственности (экстрадиция других лиц, находящихся на территории Российской Федерации, возможна на основании межгосударственных договоров о правовой помощи для привлечения к уголовной ответственности или приведения приговора в исполнение). Однако, если совершенное деяние (за которое преследуется российский гражданин) является противоправным и с точки зрения российского законодательства, то этот гражданин должен быть привлечен к ответственности по нормам законодательства Российской Федерации.

К принципам российского гражданства могут быть отнесены и иные, в частности — сокращения безгражданства, возможности гражданина России иметь двойное гражданство, сохранения российского гражданства в случае приобретения иного гражданства, предоставления защиты и покровительства государства своим гражданам, находящимся за пределами Российской Федерации (права и обязанности гражданина и государства являются именно взаимными), сохранения гражданства детей при изменении гражданства родителей, применения прежнего законодательства для установления фактов наличия гражданства РФ или гражданства СССР и др.

В соответствии с гл. 2 закона о гражданстве гражданство Российской Федерации может быть приобретено по следующим основаниям:

- 1) по рождению (филиация);
- 2) в результате приема в гражданство (натурализация) ;
- 3) в результате восстановления в гражданстве (реинтеграция) ;
- 4) в результате выбора гражданства (оптация) .

При приобретении гражданства по рождению в государствах мира применяются два основных принципа — *"права крови"* (в соответствии с которым гражданство ребенка определяется гражданством родителей независимо от места рождения) и *"права почвы"* (в соответствии с этим принципом гражданство ребенка, напротив, определяется по месту рождения, территории государства, на которой родился ребенок, независимо от гражданства родителей). Применение в том или ином государстве первого или второго принципа в качестве преобладающего обусловливается рядом факторов (традицией, количеством и плотностью населения, демографической политикой и др.) и не исключает их сочетания.

В Российской Федерации при определении гражданства родившихся детей применяются оба принципа, но преобладающим является принцип *"права крови"*. Это означает, что независимо от места рождения ребенок приобретает российское гражданство, если оба его родителя или единственный родитель являются гражданами РФ, а также если один из его родителей имеет гражданство РФ, а другой является лицом без гражданства, или признан безвестно отсутствующим, или место его нахождения неизвестно.

В то же время российское законодательство предусматривает возможность применения и принципа *"права почвы"* (в целях исключения и сокращения безгражданства родившихся детей). Это возможно при условии рождения ребенка на территории России в следующих случаях:

- если один из родителей имеет гражданство РФ, а другой родитель является иностранным гражданином (в такой ситуации ребенок может приобрести и гражданство государства, гражданином которого является второй родитель; однако, если законодательство этого государства не предусматривает возможности приобрести гражданство ребенком в таком случае и он может стать лицом без гражданства, то ребенок приобретает гражданство Российской Федерации по российскому законодательству);

- если оба родителя, проживающие на территории Российской Федерации, являются иностранными гражданами или лицами без гражданства, при условии, что государства, гражданами которых являются родители, не предоставляют ребенку своего гражданства;

- если родители ребенка неизвестны и не объявятся в течение шести месяцев со дня обнаружения его на территории Российской Федерации (в этом случае точное место рождения ребенка неизвестно, но устанавливается своего рода презумпция его рождения на территории России, дающая основание приобрести российское гражданство по принципу "права почвы").

Филиация является самым распространенным и простым основанием приобретения гражданства, не требует какой-либо особой процедуры — гражданство в этих случаях (при наличии рассмотренных условий) приобретается как бы автоматически, в силу самого факта рождения ребенка.

Прием в гражданство (натурализация) предполагает более сложную специальную процедуру и более жесткие условия. Прием в российское гражданство может осуществляться в общем порядке и в упрощенном порядке. Условиями натурализации *в общем порядке* являются:

а) достижение иностранным гражданином или лицом без гражданства возраста 18 лет и обладание дееспособностью (натурализация несовершеннолетних детей осуществляется в упрощенном порядке);

б) ценз оседлости (ценз проживания) —- лицо, желающее приобрести гражданство РФ, должно к моменту обращения с соответствующим заявлением непрерывно проживать на территории России в течение 5 лет, имея при этом вид на жительство (таким образом, предварительное получение вида на жительство является обязательным условием для обращения с заявлением о приеме в российское гражданство, нелегальное и полулегальное фактическое проживание в расчет не принимается); срок проживания на территории Российс-

кой Федерации считается непрерывным, если лицо выезжало за пределы России не более чем на 3 месяца в течение одного года (прежний закон о гражданстве предусматривал более мягкий ценз оседлости — 5 лет постоянного проживания или 3 года непрерывного). Срок проживания на территории Российской Федерации как обязательное условие натурализации может быть сокращен до 1 года в следующих случаях:

- рождения иностранного гражданина или лица без гражданства на территории РСФСР до распада СССР и наличия у него в прошлом гражданства СССР;

- состояния в браке с гражданином РФ не менее 3 лет (т. е. сам по себе факт заключения брака с российским гражданином, равно как и краткосрочный брак права на сокращение ценза оседлости не дает);

- наличия у нетрудоспособного заявителя совершеннолетних дееспособных детей — граждан РФ;

- наличия у заявителя высоких достижений (в самых различных областях науки, техники, культуры, искусства, спорта и т. д.) и профессиональных качеств (специальности, квалификации и пр.), представляющих интерес для России;

- предоставления заявителю политического убежища на территории Российской Федерации или признания его беженцем в установленном порядке;

в) обязательство соблюдать Конституцию РФ и российское законодательство (данное условие представляется в значительной степени формальным, поскольку обязанность соблюдать российские Конституцию и законы лежит на всех без исключения гражданах России и иных лицах, находящихся на ее территории, без каких-либо дополнительных обязательств, обещаний, расписок и т. п.);

г) наличие законного источника средств к существованию — имеется в виду работа по трудовому договору и осуществление предпринимательской деятельности, хотя не исключены и иные источники (пенсии, стипендии, пособия,

доходы от использования имущества, банковские вклады и др.). Данное условие — новелла российского законодательства о гражданстве, в прежнем законе оно отсутствовало;

д) отказ от гражданства иностранного государства гражданина этого государства, желающего приобрести гражданство российское. Здесь необходимо иметь в виду следующее: во-первых, утрата гражданства иностранного государства не обязательна на момент обращения иностранца с заявлением о приеме российского гражданства, но на этот момент иностранный гражданин должен как минимум представить доказательство обращения в полномочный орган своего государства с заявлением об отказе от имеющегося гражданства; во-вторых, отказ от иного гражданства в ряде случаев не требуется, если международным договором или российским законом предусмотрено наличие двойного гражданства либо если отказ от гражданства невозможен в силу не зависящих от заявителя причин;

е) владение государственным языком Российской Федерации (т. е. русским языком). Данное новшество российского законодательства вызывало значительное число споров и дискуссий, хотя подобное требование вполне обоснованно содержится в законодательстве многих государств. Общие требования по реализации данного условия натурализации (перечень документов, подтверждающих владение русским языком, лица, освобождающиеся от предоставления таких документов и др.) определены в п. 10 Положения о порядке рассмотрения вопросов гражданства (утв. Указом Президента РФ от 14 ноября 2002 г. № 1325), детализация же данной процедуры (конкретные требования к уровню знаний языка, порядок проведения тестирования, выдачи разрешений образовательным учреждениям на проведение тестирования, форма сертификата и др. вопросы) должны быть установлены в ведомственных актах Министерства образования России.

Если иностранный гражданин или лицо без гражданства, желающий приобрести российское гражданство, имеет особые заслуги перед Российской Федерацией, то гражданство

ему может быть предоставлено и без соблюдения рассмотренных выше условий.

Окончательное решение о приеме в российское гражданство в общем порядке принимает Президент РФ путем издания указа индивидуального характера. Срок для принятия такого решения может составлять до одного года со дня подачи заявления и всех необходимых и надлежащим образом оформленных документов.

Натурализация в России может быть осуществлена и *в упрощенном порядке*. Такой порядок предусмотрен как для детей и недееспособных лиц, так и для совершеннолетних и дееспособных иностранных граждан и лиц без гражданства. В первом случае волю на приобретение гражданства недееспособными (или не полностью дееспособными) лицами изъявляют их законные представители — родители, опекуны, попечители. В случаях, когда у ребенка единственный родитель, а также когда над ребенком либо недееспособным лицом установлены опека или попечительство, достаточно заявления этого родителя (опекуна, попечителя) при условии, что он является гражданином России. Если же у ребенка живы оба родителя, но российское гражданство имеет только один из них, то помимо заявления этого родителя необходимо согласие второго родителя (однако такое согласие не требуется в случае проживания ребенка на территории Российской Федерации).

Прием в гражданство РФ в упрощенном порядке совершеннолетних и дееспособных лиц возможен по заявлению этих лиц в двух ситуациях. Первая связана с наличием у них хотя бы одного нетрудоспособного родителя—гражданина РФ. Вторая направлена на облегчение получения российского гражданства соотечественниками, оставшимися за пределами России после распада СССР, и распространяется на лиц, которые имели гражданство СССР, проживали и проживают в государствах, входивших в состав СССР (т. е. в государствах СНГ и Балтии), не получили гражданства этих государств и остаются в результате этого лицами без гражданства.

Вопросами приема в российское гражданство в упрощенном порядке (включая принятие окончательного решения) занимаются уполномоченные органы исполнительной власти — МВД и МИД России (через соответствующие структуры на территории Российской Федерации и за ее пределами). Поскольку процедура эта более простая, позволяет решать вопросы на местах, сокращен вдвое и срок для принятия решения — он не может превышать 6 месяцев со дня подачи заявления и всех необходимых документов.

Восстановление в гражданстве Российской Федерации на первый взгляд представляется не вполне логичным основанием, исходя из принципа невозможности лишения гражданства (и в законодательстве большинства государств такое основание приобретения гражданства отсутствует). Но в законе о гражданстве 2002 г. это основание сохранено, хотя претерпело существенные изменения в правовом регулировании по сравнению с одноименным основанием, содержащимся в прежнем законе. Если ранее восстановление в российском гражданстве осуществлялось по достаточно простой процедуре (в порядке регистрации) и было актуальным, в частности, для лиц, которые в прошлом были лишены советского гражданства помимо их воли (применялась такая санкция в СССР!), то сейчас эти лица могут приобрести гражданство Российской Федерации только в общем порядке (в порядке натурализации). В то же время по этому основанию могут приобрести российское гражданство иностранные граждане и лица без гражданства, которые имели гражданство Российской Федерации ранее, но затем изменили или утратили его (например, в связи с изменением гражданства родителей, усыновлением, установлением опеки или попечительства, в случае выхода из гражданства России). Однако процедура приобретения гражданства Российской Федерации в порядке восстановления сегодня такая же, как и при приеме в гражданство в общем порядке лишь при одном смягчающем условии — срок проживания на территории России для заявителей здесь сокращен до 3 лет.

Стремясь ограничить пополнение рядов граждан России лицами с криминальным и иным асоциальным поведением, российское законодательство предусматривает ряд оснований для *отклонения заявлений о приеме в гражданство* (равно как и о восстановлении в гражданстве). Такое возможно, если заявители:

- выступают за насильственное изменение основ конституционного строя или иными действиями создают угрозу государству;

- выдворены за пределы Российской Федерации в установленном порядке в течение пяти лет, предшествовавших заявлению;

- использовали подложные документы или сообщили заведомо ложные сведения (подтверждающие срок проживания, состояние в браке, усыновление, наличие профессии, квалификации, достижений, источников дохода и т. д.);

- состоят на военной службе или на службе в правоохранительных органах и спецслужбах иностранного государства (исключение может быть сделано лишь международным договором Российской Федерации);

- имеют неснятую или непогашенную судимость за совершение умышленного (но не неосторожного) преступления, в том числе и совершенного за пределами Российской Федерации, но признаваемого таковым по российскому законодательству, а также преследуются в уголовном порядке компетентными органами России или иностранных государств;

- осуждены и отбывают наказание в виде лишения свободы (только!), в том числе и за границей, но при условии, что преступления, за которые данные лица осуждены, являются таковыми и по российскому законодательству (данное ограничение действует лишь до истечения срока наказания);

- не имеют законного источника средств к существованию на день обращения с заявлением или в течение срока проживания в России, необходимого для приобретения российского гражданства.

При этом повторное обращение с заявлением о приеме в гражданство РФ возможно не ранее, чем через год (за исключением случаев обнаружения обстоятельств, которые не были и не могли быть известны заявителю).

Выбор гражданства (оптация) как основание приобретения гражданства Российской Федерации может иметь место при изменении государственной границы в связи с присоединением к России новых заселенных территорий — в этом случае лица, проживающие на территории, государственная принадлежность которой изменена, имеют возможность выбора российского гражданства (при безусловном праве сохранить прежнее гражданство). Порядок и сроки оптации должны устанавливаться соответствующим международным договором. Оптация может являться основанием и прекращения гражданства Российской Федерации — в случае передачи части российской территории в соответствии с международным договором под юрисдикцию другого государства, если в этой ситуации граждане России пожелают изменить российское гражданство на гражданство государства, к которому перешла соответствующая территория.

Кроме оптации, **основаниями прекращения гражданства Российской Федерации** являются выход из российского гражданства и отмена решения о предоставлении российского гражданства.

Выход из гражданства Российской Федерации хотя и является актом добровольным, но должен быть осуществлен по определенной процедуре: в общем порядке (с подачей заявления на имя Президента РФ, который и принимает окончательное решение) — если гражданин проживает в России, или в упрощенном порядке (в этом случае заявление подается и рассматривается соответствующими структурами МИД Российской Федерации) — если гражданин России проживает в иностранном государстве. Прекращение гражданства РФ ребенка, один из родителей или единственный родитель которого является иностранным гражданином, также может быть осуществлено в упрощенном порядке (в этом случае

вопрос будет рассматриваться соответствующими структурами МВД России); в случае же усыновления (удочерения) ребенка—гражданина России иностранным гражданином (или иностранными гражданами) гражданство ребенка может быть прекращено в общем порядке.

В выходе из российского гражданства может быть отказано по следующим основаниям:

- если заявитель имеет не выполненное перед Российской Федерацией обязательство, предусмотренное федеральным законом (например, не истек срок военной службы, имеются недоимки по налогам и сборам, не истек установленный срок после последнего доступа к сведениям, составляющим государственную тайну, и др.);
- если заявитель привлечен к уголовной ответственности в установленном порядке (вступил в силу обвинительный приговор суда, выдвинуто обвинение по возбужденному уголовному делу);
- если заявитель не имеет иного гражданства и гарантий его приобретения (данное ограничение может показаться не вполне демократичным, хотя цель его очевидна — исключение ситуации безгражданства).

В отличие от выхода из гражданства *отмена решения о приеме в гражданство РФ* осуществляется государственными органами независимо от воли гражданина. Основанием отмены решения о приеме в гражданство является установление фактов представления заявителем подложных документов или заведомо ложных сведений (при этом такие факты должны быть установлены только в судебном порядке). Решение об отмене приема в российское гражданство принимает тот орган, который принимал и решение о приеме в гражданство — Президент РФ, соответствующие структуры МВД или МИД России. Новый закон о гражданстве не содержит положения о сроках давности для принятия рассматриваемого решения — сегодня отмена решения о приеме в гражданство может иметь место в любое время (прежнее законодательство содержало давностный срок в 5 лет, по истечении которого отмена решения о

приеме в гражданство была невозможна). Отмена решения о приеме в гражданство гражданина не влечет автоматического прекращения гражданства его супруга, детей и других родственников (гражданство ребенка в этом случае может быть прекращено только при наличии письменного согласия другого родителя—гражданина РФ и при условии, что ребенок не станет лицом без гражданства).

Российская Федерация, как и большинство государств мира, следуя принципу исключительности гражданства, в целом отрицательно относится к институту **двойного гражданства** (по общему правилу человек должен иметь устойчивую правовую связь только с одним государством). Вместе с тем Конституция РФ и закон о гражданстве допускают возможность для гражданина России иметь одновременно и гражданство другого государства (надо признать, что в отдельных случаях наличие одновременно гражданства России наряду с гражданством другого государства может рассматриваться как благо, например, для соотечественников, являющихся гражданами государств СНГ и Балтии). Обладание российским гражданином одновременно гражданством другого государства возможно в силу международного договора (причем договор этот должен быть, как правило, двусторонним, с конкретным государством) или прямого указания закона. Договоры о двойном гражданстве Российской Федерацией были заключены с Таджикистаном и Туркменистаном. Однако последний весной 2003 г. в одностороннем порядке вышел из договора. Лица с двойным гражданством (*бинатриды*) рассматриваются российским государством только как граждане России, с соответствующим набором прав и обязанностей, изъятия из этого правила возможны лишь на основании закона (в частности, в соответствии с Федеральным законом "О воинской обязанности и военной службе" граждане РФ, прошедшие военную службу в иностранном государстве, освобождаются от военной службы в России) или международного договора (например, в силу межгосударственных соглашений об освобождении от двойного налогообложения).

Население любого государства составляют не только граждане данного государства, но и все люди, проживающие в нем, включая иностранных граждан и лиц без гражданства (*апатридов*). В некоторых государствах Ближнего Востока, например, иностранцы и лица без гражданства, приезжающие сюда на заработки, составляют около половины населения. Статус иностранцев и лиц без гражданства в России регулируется Федеральным законом от 25 июля 2002 г. "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" и большим количеством подзаконных актов и зависит в том числе и от того, проживает такой человек в России постоянно (режим постоянного проживания) или находится здесь временно (режимы временного пребывания и временного проживания).

Специальному регулированию в Российской Федерации подвержен статус *беженцев* — лиц, не имеющих российского гражданства, прибывших или имеющих намерение прибыть на территорию российского государства в силу вынужденных обстоятельств, вследствие насилия или преследования по признаку расовой или национальной принадлежности, вероисповедания, языка, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений (Закон РФ от 19 февраля 1993 г. "О беженцах"). Беженцев следует отличать от *вынужденных переселенцев*, которые хотя и вынуждены покинуть место своего постоянного жительства по аналогичным причинам, что и беженцы, но являются гражданами России. Кроме того, они могут вынужденно перемещаться не только из-за границы, но и внутри Российской Федерации из одного региона в другой. Статус вынужденных переселенцев во многом схож со статусом беженцев, регулируется он Законом РФ от 19 февраля 1993 г. "О вынужденных переселенцах" (в ред. Федерального закона от 20 декабря 1995 г.).

Если иностранные граждане и лица без гражданства вынуждены покинуть территорию другого государства в силу преследования за убеждения (по идеологическим мотивам), им в соответствии с признанными международными нормами

может быть предоставлено *политическое убежище*. Предоставление убежища в России отнесено к компетенции Президента РФ (п. "а" ст. 89 Конституции РФ) и осуществляется в соответствии с Положением № 746 от 21 июля 1997 г. утвержденным его Указом.

Признание лица беженцем или предоставление ему политического убежища не влечет автоматического приобретения им российского гражданства, для них, как отмечалось, лишь несколько смягчены правила приобретения гражданства РФ за счет сокращения ценза оседлости. Легальное пребывание таких лиц на территории России осуществляется на основании выдаваемого российскими государственными органами *вида на жительство*, который является основным документом, удостоверяющим их личность и правовой статус. В соответствии с ч. 3 ст. 62 Конституции РФ иностранцы и лица без гражданства пользуются в России в целом одинаковыми по сравнению с ее гражданами правами и обязанностями (то есть на них распространяется национальный режим); исключения здесь могут быть установлены только законом и касаются главным образом политических прав и свобод.

Глава 14. ФЕДЕРАТИВНОЕ УСТРОЙСТВО РОССИИ

Как известно, из двух основных форм: государственного устройства — унитарной и федеративной — большинство государств мира избрали первую. Федераций в мире в настоящее время насчитывается лишь чуть более двух десятков. Однако это крупные, в большинстве своем достаточно высоко развитые государства (исключением, пожалуй, являются только Папуа—Новая Гвинея и африканские федерации — Коморские острова, Нигерия, Танзания и Эфиопия) с охватом около 50% территории и 1/3 населения планеты. Устойчивой, однозначно выраженной тенденции выбора (изменения) формы государственного устройства обозначить невозможно. Когда-то в мире существовали единичные федерации (США, Швейцария), затем к ним прибавились некоторые государства Латинской Америки, после Первой и Второй мировых войн — европейские государства (Австрия, Германия, Югославия, Чехословакия и др.). Продолжилось увеличение числа федеративных государств после крушения колониальной системы (хотя многие из них вскоре распались, будучи навязанными народам освободившихся колоний метрополиями сверху и, соответственно, непрочными). В 1993 г. федерацией стала Бельгия, в конце 1994 г. на основе новой конституции — Эфиопия. Но есть в мировой практике примеры и распада федеративных государств — СССР, Чехословакия, Югославия (состоящая в последнее время уже лишь из двух республик, с 2003 г. прекратила свое существование в качестве единого государства, трансформировавшись в некое государственное образование Сербия и Черногория).

После распада СССР в 1991 г. все бывшие союзные республики (кроме России) избрали унитарную форму государственного устройства. Народ же России избрал федеративную форму организации государства, проголосовав за новую Конституцию в 1993 г. (хотя и по прежним конституциям — с 1918 г. — Россия также провозглашалась федеративным государством). Более того, федеративный характер российского государства закреплен в качестве одной из основ конституционного строя России (см. § 2 гл. 12 учебника).

Среди небольшого числа федераций мира Российская Федерация занимает место своеобразное (скорее уникальное). Россия — самая большая по числу субъектов (89) федерация в мире; кроме того, в ней и наибольшее число различных видов субъектов федерации (6). Несмотря на то что Россия пока в поиске собственной модели федерализма, на этом пути уже обнаружилось тенденции, весьма интересные как для внутрироссийской, так и мировой практики.

Представляется важным четко определить и развести понятия "*федерация*" и "*федерализм*", так как зачастую их отождествляют, но они, на наш взгляд, соотносятся как форма и содержание.

Федерация — это форма государственного устройства, при которой составными частями государства являются относительно самостоятельные государственные образования — субъекты федерации. Именно *форма* государственного устройства закрепляется в нормах основных законов федеративного государства и его субъектов, в других нормах, определяющих статус, правовое положение федерации и ее составных частей.

Федерализм — это проявление, практика установленных федеративных отношений, это сами федеративные отношения во всем их многообразии: организация и осуществление государственной власти в федеративном государстве на различных уровнях, разграничение властных полномочий между федерацией и ее субъектами, системообразующее единство и неразрывная взаимосвязь субъектов федерации,

формы внутрифедеративных отношений различных субъектов, преодоление разногласий, разрешение споров и конфликтов во внутрифедеративных отношениях и т. п. Федерализм справедливо рассматривается как межотраслевое понятие, содержащее не только юридические, но и политические, социологические, психологические и иные аспекты.

§ 1. Конституционно-правовой статус Российской Федерации

Основные принципы российского федерализма закреплены в ст. ст. 4, 5 Конституции РФ. Они следующие: государственная целостность, единство системы государственной власти, разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов РФ, равноправие и самоопределение народов Российской Федерации, распространение суверенитета Российской Федерации на всю ее территорию, верховенство на всей территории Российской Федерации Конституции России и федеральных законов. Примечательно, что данные нормы помещены в главе 1 Конституции — "Основы конституционного строя", что предопределяет достаточно сложный порядок их изменения, а именно — только путем принятия новой Конституции страны (ст. 135 Конституции). Основные нормы, посвященные характеристике российского федерализма, содержит глава 3 Конституции — "Федеративное устройство".

Перечисленные выше положения и составляют основы *конституционно-правового статуса Российской Федерации*. Вычленим их конкретнее:

- федеральная учредительная власть (но и субъекты РФ обладают определенной самостоятельностью в учреждении собственных органов государственной власти);
- государственный суверенитет (при существовании некоторых атрибутов суверенитета (но не государственного!) субъектов РФ);

- территориальное верховенство России (но территория Российской Федерации состоит из территорий всех ее субъектов, и правовое закрепление территории Российской Федерации имеет как международно-правовое, так и внутреннее, государственно-правовое значение);

- единое федеральное гражданство (но свое гражданство имеют и все республики—субъекты РФ, хотя, как было подробно освещено в §3 гл. 12 учебника, исходя из принципа единства российского гражданства наличие или отсутствие республиканского гражданства не влияет на правовое положение гражданина Российской Федерации — каждый ее гражданин обладает на всей территории России равными правами и свободами, несет равные обязанности);

- государственный язык (но при закреплении конституционных прав республик на установление своих государственных языков и всех народов Российской Федерации — на сохранение своего родного языка);

- федеральный бюджет, федеральная государственная собственность, единые таможенная, денежная, кредитная и налоговая системы (но в соответствии с федеральным законодательством субъекты РФ вправе устанавливать собственные налоги и сборы, осуществлять государственный заем, утверждать и исполнять свои бюджеты, быть собственниками государственного имущества);

- единая правовая система (но при наличии федерального законодательства и законодательства субъектов РФ);

- система федеральных органов государственной власти, единые судебная система и система органов прокуратуры (но субъекты РФ формируют и свои органы государственной власти, в том числе и судебные; достаточно велика роль субъектов Федерации в формировании федеральных органов государственной власти — Совета Федерации Федерального Собрания РФ, некоторых должностных лиц федеральных органов исполнительной власти, правоохранительных органов);

- единая внешняя политика (но при допустимости самостоятельного осуществления субъектами РФ междуна-

родных и внешнеэкономических связей в рамках, определенных федеральным законодательством);

- единые Вооруженные силы (это, пожалуй, единственная характеристика правового статуса Российской Федерации, аналогичную которой невозможно вычленить в правовом статусе субъектов РФ, безусловно не принимая во внимание создание в некоторых "мятежных" субъектах РФ незаконных вооруженных формирований);

- конституционное закрепление предметов исключительного ведения Российской Федерации (но наряду с закреплением предметов совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов, а также наличием предметов собственного ведения последних);

- наличие государственных символов России — герба, гимна, флага, столицы (но на территории того или иного субъекта РФ эти символы используются наряду с соответствующей атрибутикой данного субъекта).

Таким образом, статус федерации в России включает важнейшие черты ее федеративной государственности. Он характеризуется тем, что Российская Федерация является суверенным государством, полноправным субъектом международного сообщества, обладающим на всей своей территории полнотой государственной власти, за исключением тех полномочий, которые в соответствии с федеральной Конституцией находятся в ведении субъектов РФ.

§ 2. Конституционно-правовой статус субъектов Российской Федерации

Для любого федеративного государства чрезвычайно важным является достижение гармонии в отношениях частей (субъектов федерации) и целого (самой федерации). Беспроблемных, "легких" федераций в мире нет, все федеративные государства сталкиваются с теми или иными трудностями. И для современной России это достаточно актуально. Урегулиру-

рованию взаимоотношений между Российской Федерацией и ее составными частями служит, в частности, конституционное закрепление правового статуса не только Российской Федерации, но и ее субъектов. В содержании конституционно-правового статуса субъектов Российской Федерации имеется незавершенность, иногда явная противоречивость, но в то же время — достаточно много интересных для науки конституционного права моментов.

Большинство федераций мира с точки зрения статуса их составных частей *симметричны*, т. е. состоят из однопорядковых субъектов. В некоторых же федеративных государствах субъекты федерации обладают различным объемом правомочий — *асимметричные* федерации. Существует и вполне обоснованная точка зрения, что абсолютно симметричных федераций с юридической точки зрения не существует, и во всех федеративных государствах имеют место те или иные элементы асимметрии.

Именно по проблеме равноправия (неравноправия!) субъектов РФ, асимметричного характера федерации России ведется большое число споров и дискуссий. Именно здесь имеют место противоречия и в конституционном тексте, и в других правовых актах (как федеральных, так и региональных).

В соответствии с ч. 1 ст. 5 Конституции РФ субъектами Российской Федерации являются: республики, края, области, города федерального значения, автономная область и автономные округа. Буквальное толкование данной нормы позволяет сделать вывод: в Конституции России закреплен симметричный характер федерации. Более того, конституционный текст содержит целый ряд положений о равноправии субъектов РФ (ч. 1 и 4 ст. 5, ч. 2 ст. 72, ст. 77 и др.) Однако некоторые иные нормы Конституции и других федеральных правовых актов дают основание усомниться в таком выводе. Так, ч. 2 ст. 5 Конституции определяет статус республик как государств, имеющих свою конституцию в отличие от других субъектов Федерации; ч. 2 ст. 68 дает право республикам ус-

танавливать свои государственные языки (хотя национальных языков в Российской Федерации намного больше, чем республик, которых в России на сегодня 21); основные законы республик (конституции) в отличие от уставов других субъектов Российской Федерации могут быть приняты и путем проведения республиканских референдумов (ч. 1 и 2 ст. 66 Конституции РФ, п. п. "а" п. 1 ст. 5 Федерального закона от 6 октября 1999 г. "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации"); ч. 3 ст. 66 дает возможность автономной области и автономным округам (только им!) иметь специальный именной федеральный закон о соответствующей автономии. В учебной и научной литературе все субъекты Российской Федерации традиционно распределяются на три основные группы — республики (государства); края, области, города федерального значения (территориальные образования); национально-территориальные образования (автономная область и автономные округа), что также дает основание говорить о различиях в их правовом статусе.

Все подобные несоответствия дают почву для обоснования *разнотатусности* составных частей России, прежде всего республик по сравнению с другими субъектами Российской Федерации.

Сегодня можно утверждать: статус субъекта Российской Федерации включает не только традиционную совокупность его прав, обязанностей и ответственности, но также и его принадлежность к определенному виду субъектов. В то же время статус субъекта Федерации включает все права — зафиксированные не только в Конституции РФ, но и в иных правовых актах.

В соответствии со ст. 66 федеральной Конституции статус республики определяется Конституцией РФ и *конституцией республики*, а статус иных субъектов Федерации (края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа) определяется также Консти-

туцией РФ и *уставом* соответствующего субъекта. Уставу присущи все признаки конституции. Не случайно некоторые из них именуется Основным законом, объявляются конституционным или основным правовым актом, государственно-правовой основой социально-экономической, политической и культурной жизни соответствующего субъекта Федерации. В соответствии с правовой позицией Конституционного Суда РФ данный нормативный акт занимает особое, а именно высшее место в иерархии нормативных актов, имеет высшую юридическую силу по отношению к другим правовым актам субъекта Российской Федерации.

До недавнего времени имело место достаточно большое количество несоответствий в текстах основных законов субъектов РФ Конституции РФ (в конституциях республик таких несоответствий было больше, в уставах других субъектов Федерации меньше), однако начиная с 2000 г. проводится активная работа (своего рода федеральная интервенция) по наведению порядка на правовом поле России и приведению регионального законодательства в соответствие с федеральным.

Конституция РФ, в отличие от советских конституций, не указывает в прямой постановке на необходимость соответствия основных законов субъектов Российской Федерации федеральной Конституции; она не требует от субъектов не только текстового соответствия, но и структурного сходства (на сегодня конституции и уставы субъектов Российской Федерации различаются между собой по структуре и содержанию). Но поскольку субъекты Российской Федерации — части единого государства, их основные законы не могут не соответствовать федеральной Конституции. Характер соотношения федеральной Конституции и основных законов субъектов Российской Федерации обуславливается принципом верховенства Конституции России (ч. 2 ст. 4, ч. 1 ст. 15 Конституции РФ). В соответствии с этим принципом все другие правовые акты, действующие на территории Российской Федерации, не должны ей противоречить. Так, положения конституций республик и уставов не должны противоречить основам конституционного строя (гл. 1 Конституции РФ) —

республиканская форма правления, приоритет прав и свобод человека, равноправие субъектов Российской Федерации, единство гражданства, равенство форм собственности, разделение власти, светский характер государства и др. Субъекты РФ не вправе ограничивать прямое действие норм федеральной Конституции и установленный ею объем прав и свобод человека и гражданина; они в своих конституциях и уставах могут лишь усиливать правовые гарантии реализации тех прав и свобод, которые определены в федеральной Конституции.

Статус отдельных субъектов Российской Федерации может уточняться также в федеральных законах и иных правовых актах. В качестве примеров можно привести Закон РФ от 15 апреля 1993 г. "О статусе столицы РФ", Федеральный закон от 22 января 1996 г. "Об особой экономической зоне в Калининградской области", Федеральный закон от 31 мая 1999 г. "Об особой экономической зоне в Магаданской области", Постановление Правительства РФ от 25 ноября 1998 г. № 1381 "О федеральной целевой программе "Экономическое и социальное развитие Челябинской области на 1999—2005 гг." и др.

Нормы, регулирующие статус субъектов РФ, содержатся не только в Конституции России и в конституциях (уставах) субъектов Федерации, но и в двусторонних договорах о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов РФ (подробнее об этом — в § 3 настоящей главы). Договоры эти весьма разнородны, что также закладывает фактическое неравноправие между субъектами РФ. В частности, договор с Республикой Татарстан от 15 февраля 1994 г. (положивший начало договорной практике) фактически закрепил особый правовой статус данного субъекта РФ и по существу носит межгосударственный характер. Более того, целый ряд заключенных соглашений ("По вопросам собственности", "О бюджетных взаимоотношениях между Российской Федерацией и Республикой Татарстан", "В военной области" и др.) не являются по форме и содержанию соглашениями о разграничении полномочий. Заключением данных договора и

соглашений создан прецедент фактического повышения статуса субъекта Российской Федерации, выходящего за рамки Конституции России, предоставления одному субъекту Российской Федерации определенных преимуществ и льгот, ставящих его в особо благоприятные условия по сравнению с другими субъектами РФ, волевого перераспределения предметов ведения и полномочий, не соответствующего федеральной Конституции. В 2002 г. большая часть заключенных договоров прекратила действие по соглашению сторон, однако первые договоры, содержащие наибольшее количество несоответствий федеральной Конституции, пока не отменены.

Специфические и интересные моменты есть в характеристике конституционно-правового статуса таких субъектов Российской Федерации, как *автономные округа*. Главная особенность в том, что все они, за исключением Чукотского, входят в состав края или области (Чукотский автономный округ в 1992 г. с соблюдением конституционных процедур вышел из состава Магаданской области и в соответствии с Законом РФ от 17 июня 1992 г. является непосредственно входящим в состав Российской Федерации). Данная ситуация не всегда поддается логическому восприятию. Получается, что один равноправный субъект является частью другого столь же равноправного (такие субъекты Российской Федерации в литературе иногда называют "*сложносоставными*"). В проблеме отношений автономных округов с *краями и областями*, в которые они входят, следует видеть не столько проблему отношений между ними, сколько проблему соблюдения Конституции РФ.

Здесь и вопрос территории субъектов Российской Федерации (ведь территория — это предел властных полномочий, и если территория автономного округа входит в территорию края (области), то краевые (областные) органы государственной власти фактически вправе осуществлять свои властные полномочия на территории округа, стало быть, это не просто вопрос о том, где проходит граница края, области); и вопрос формирования органов государственной власти (не

вполне очевидна конституционность создания общего органа государственной власти для нескольких субъектов Российской Федерации, поскольку Конституция России предусматривает всего два уровня органов государственной власти — федеральный и субъектов Российской Федерации, и для того, чтобы создать какой-то дополнительный уровень, необходимо вносить изменения в Конституцию); и вопросы нормотворчества (правомерно ли, например, обсуждение Тюменской областной Думой градостроительного устава не только Тюменской области, но и Ханты-Мансийского и Ямало-Ненецкого автономных округов?).

Как строить отношения между собой данным субъектам Российской Федерации? Прежде всего, на основе конституционных норм, положений Конституции России о равноправии всех ее субъектов. Далее, по инициативе законодательных и исполнительных органов государственной власти автономного округа может быть принят федеральный закон о соответствующем округе (ч. 3 ст. 66 Конституции РФ). Полезным представляется и скорейшее принятие федерального закона об основах отношений края или области с входящими в их состав автономными округами. Именно в данных законах можно было бы решить вопрос разграничения властных полномочий между краем, областью и автономными округами, входящими в их состав.

В данном срезе федеративных отношений может быть достаточно эффективным и договорное регулирование (ч. 4 ст. 66 Конституции РФ). Возможность построения отношений с автономными округами, в том числе на основе заключаемых договоров, предусмотрена в уставах и реализуется в Иркутской, Пермской, Тюменской областях, Красноярском крае и др. Понятно, что указанные договорные отношения должны развиваться на основе конституционного принципа равноправия субъектов Российской Федерации и не должны содержать положений, нарушающих права каждой из сторон как субъекта Российской Федерации.

Рассмотрение статуса сложносоставных субъектов Российской Федерации невозможно без учета правовой позиции Конституционного Суда РФ, содержащейся в Постановлении от 14 июля 1997 г. по делу о толковании содержащегося в ч. 4 ст. 66 Конституции РФ положения о вхождении автономного округа в состав края, области (которое, однако, не внесло полной ясности в понимание данной, не вполне логичной ситуации).

Суд исходил из того, что ч. 4 ст. 66 Конституции РФ о вхождении автономного округа в состав края, области носит констатирующий характер (этот вывод основывается на историческом и системном анализе федеративных отношений в России). Признавая, что принцип равноправия доминирует в статусе субъекта Российской Федерации, Конституционный Суд вместе с тем указал, что этот принцип не исключает вхождения автономного округа в состав края, области, а такое вхождение означает наличие у края, области единых территории и населения, составными частями которых являются территория и население автономного округа, а также органов государственной власти, полномочия которых распространяются на территорию автономных округов в случаях и пределах, предусмотренных федеральным законом, уставами соответствующих субъектов Российской Федерации и договорами между их органами государственной власти (при этом отсутствие договора не может служить препятствием для распространения юрисдикции органов государственной власти края, области на автономный округ).

Край, область, в состав которых входит автономный округ, представляют собой государственно-территориальное образование, включающее наряду с административно-территориальными единицами (муниципальными образованиями) другое государственно-территориальное образование, являющееся субъектом Российской Федерации и одновременно составной, хотя и особой частью края, области. В то же время включение территории автономного округа в состав территории края, области не означает, что автономный округ

утрачивает свою территорию и она поглощается краем, областью; речь идет лишь о различном уровне властных полномочий (ведь на одной и той же территории функционируют и федеральная власть, и власть субъекта Российской Федерации, и власть местного самоуправления нескольких уровней).

Вхождение автономного округа в край, область означает также признание населения округа составной частью населения края, области; а это, в частности, предопределяет право населения автономного округа участвовать в формировании органов государственной власти края, области (и соответствующую обязанность органов государственной власти округа обеспечить реализацию этого права).

Состояние вхождения автономного округа в состав края, области определяет особенности статуса не только округа, но и края, области, в состав которых он входит. Такое вхождение ни в коей мере не умаляет статуса автономного округа как равноправного субъекта Российской Федерации (в частности, не ущемляет его возможности участвовать в договорном процессе с другими субъектами Российской Федерации, а также с федеральным Центром), не ставит его в зависимое, подчиненное положение от края, области; более того, такое состояние порождает обязанность обеих сторон строить свои отношения (в том числе и отношения с другими субъектами Российской Федерации и федеральными властями) с учетом интересов друг друга.

Статус автономного округа (как и других субъектов Российской Федерации) может быть изменен на основании ч. 5 ст. 66 Конституции РФ по взаимному согласию Российской Федерации и соответствующего округа, при этом согласия или предварительного разрешения края, области для такого изменения не требуется. Произвольные же изменения статуса, в том числе одностороннее перераспределение властных полномочий недопустимы, с чьей бы стороны они ни осуществлялись — края, области или автономного округа. Важность значения рассмотренного Постановления Конституционного Суда РФ определяется в том числе и тем, что в соответствии

со ст. 106 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде РФ" данное им толкование является официальным и общеобязательным, распространяется на отношения всех автономных округов, входящих в состав края, области.

Характеризуя положения о статусе субъектов Российской Федерации (и их равноправии), необходимо иметь в виду два принципиальных момента. Во-первых, "равноправие" не есть "полноправие", о чем нередко забывают руководители субъектов Российской Федерации. Конституционная возможность заключения договоров между Российской Федерацией и ее субъектами ни в коем случае не уравнивает субъектов этих договоров. Не может быть договора между Российской Федерацией и ее субъектом как равноправным с ней государством. Не может часть целого быть равна этому целому, а тем более превалировать над ним. Субъекты Российской Федерации равноправны не с Россией, а между собой и во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти.

Второе важное положение заключается в том, что в Конституции РФ речь идет именно о *равноправии*, но не о *равенстве* субъектов Российской Федерации, о равенстве в правах, но не о равенстве фактическом. Как не могут быть равны фактически граждане государства (хотя все они равноправны, равны юридически), так не могут (да и не должны) быть равны фактически и составные части государства (даже на одном видовом их уровне). Субъекты Российской Федерации не равны хотя бы уже по размеру территории, численности населения, национальному составу, экономическому потенциалу и т. д. Нелогично, к примеру, сравнивать экономический потенциал Свердловской и Костромской областей, состояние банковско-финансовой инфраструктуры в Москве и в Чукотском автономном округе, запасы полезных ископаемых в Ханты-Мансийском автономном округе и в Ивановской области и т. п.

Но ведь совершенно очевидно, что в едином федеративном государстве все субъекты Российской Федерации дол-

жны иметь равные права, равные возможности в реализации политических, социально-экономических и иных прав своих народов и каждой личности. И равенство это должно проявляться главным образом во взаимоотношениях с органами государственной власти Российской Федерации, в предоставлении субъектам одинакового объема прав и полномочий по предметам их ведения и совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

§ 3. Разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти ее субъектов

Одним из аспектов современного конституционно-правового статуса субъектов Российской Федерации является их право на создание собственных органов государственной власти с соответствующим набором полномочий. Практика реализации этих полномочий породила еще один круг достаточно серьезных проблем во внутрифедеративных отношениях в России.

К основным признакам федеративного устройства относится мера разделения власти между центром и составными частями государства — субъектами федерации. Именно этот вопрос оказался ключевым в становлении российского федерализма. На практике далеко не просто определить, где кончается компетенция одного государственного органа и начинаются полномочия другого, какие вопросы должны регулироваться на федеральном уровне, а с какими справятся сами субъекты Российской Федерации.

Когда идет речь о разграничении властных полномочий между федеральным центром и составными частями государства, как правило, употребляются термины "разграничение предметов ведения" и "разграничение полномочий (компетен-

ции)" (иногда эти понятия употребляются вместе). Между тем понятия эти различны, практика показывает, что их отождествление приводит к отрицательным последствиям в законотворчестве и практической деятельности органов государственной власти.

Под **предметами ведения** (Российской Федерации, ее субъектов, совместного ведения, муниципальных образований) понимаются сферы общественных отношений, по которым соответствующие органы государственной власти (органы местного самоуправления) осуществляют правовое регулирование, а под **полномочиями** — права и обязанности соответствующего органа публичной власти, которыми он наделен для реализации задач и функций по предметам соответствующего ведения. **Компетенция** же — это совокупность всех властных полномочий органа государственной власти (органа местного самоуправления) по соответствующему предмету ведения. Конституционные полномочия (как и компетенция) — это свойство, присущее только государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу.

Разграничение властных полномочий между федеральным центром и субъектами федерации в России осуществляется на основе новой редакции от 4 июля 2003 г. Федерального закона от 6 октября 1999 г. "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации".

Разграничение предметов ведения и властных полномочий возможно *двумя основными способами* — нормативным (конституционным, уставным, законодательным) и договорным. Договорный способ разграничения не противопоставляется конституционному, он не является "неконституционным", должен применяться также только в рамках действующей Конституции страны.

Различие между данными способами лишь в том, что при нормативном способе властные полномочия закрепляют-

ся за соответствующим субъектом непосредственно в нормативном акте (Конституции РФ, конституции (уставе) субъекта РФ, федеральном или региональном законе), а при договорном — в договоре (соглашении). Применение какого-либо из указанных способов не исключает и их сочетания.

Говоря о форме разграничения предметов ведения между федерацией и ее субъектами, необходимо иметь в виду, что принципиальным показателем федеративного устройства является установление такого разграничения на уровне федеральной конституции, как это имеет место в большинстве федеративных государств, в том числе и в России. В некоторых странах, однако, конституция допускает по отдельным вопросам разграничение предметов ведения между федерацией и ее субъектами в текущем законодательстве (США, ФРГ, бывшая Чехословакия). Понятно, что стабильность в решении вопроса о разграничении предметов ведения между федерацией и ее субъектами может быть обеспечена лишь в случае, когда этот вопрос исчерпывающим образом решается в самой конституции. Конкретные же способы разграничения могут быть различны.

Мировая практика знает *три основных способа* конституционного разграничения предметов ведения между федерацией и ее субъектами:

1) закрепление в федеральных конституциях перечня предметов исключительного ведения федерации (соответственно вопросы, не вошедшие в этот перечень, относятся к ведению субъектов федерации). Примером здесь могут служить конституции Мексики, Венесуэлы, Танзании;

2) установление вопросов исключительного ведения как федерации, так и ее субъектов (Швейцария, Канада, Бельгия и др.). Исчерпывающее разделение предметов ведения провести очень сложно, и почти всегда возникает необходимость в разрешении споров по вопросам, которые не удалось предусмотреть;

3) определение трех сфер полномочий: предметов исключительного ведения федерации, субъектов федерации и

совместного ведения (сфера т. н. совпадающей, конкурирующей компетенции). Среди конституций мира наиболее подробный перечень всех трех сфер содержится в Конституции Индии 1950 г.: здесь названы 97 вопросов, относящихся к предметам ведения федерации, 47 — к предметам совместного ведения и 66 — к предметам ведения штатов.

Однако и такое разделение не охватывает всех возможных проблем, поэтому в ряде государств (ФРГ, Пакистан, Бразилия, Нигерия и др.) данный способ реализуется установлением в федеральной конституции закрытого перечня вопросов по предметам исключительного ведения федерации и совместного ведения федерации и ее субъектов; предметы же ведения субъектов федерации конкретно не определены, и к третьей сфере относится все то, что не вошло в первые две. Такой подход (двучленной классификации с использованием так называемого *принципа остаточной компетенции*) представляется более предпочтительным, поскольку он учитывает невозможность дать исчерпывающий перечень всех вопросов правового регулирования. При любой тщательности составления таких перечней (в Индии, как отмечено, он в общей сложности включает более 200 вопросов) что-то может быть упущено, может появиться новая сфера общественных отношений и правового регулирования, а жесткий перечень делает очень трудными поиски выхода из такой ситуации. Отсутствие же жесткой классификации дает возможность отнести все неназванные в конституции вопросы к ведению субъектов федерации, что одновременно способствует расширению их прав и укреплению самостоятельности в рамках федеральной конституции, невозникновению конституционных пробелов.

Именно последний подход закреплен и в Конституции РФ. При этом Конституция закрепляет и *иерархию нормативных актов Российской Федерации и субъектов РФ*: по предметам совместного ведения верховенство имеет федеральный закон, а по предметам ведения субъектов РФ при-

оритет перед федеральными законами имеют нормативно-правовые акты субъектов Российской Федерации (ч. 5, 6 ст. 76 Конституции РФ). По предметам совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов могут приниматься не только федеральные законы (такой вывод может возникнуть исходя из буквального толкования ч. 2 ст. 76 Конституции РФ), но и федеральные нормативно-правовые акты подзаконного характера (указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, ведомственные акты). Правовую позицию по данному вопросу высказал Конституционный Суд РФ в Постановлениях от 9 января 1998 г. по делу о проверке конституционности Лесного кодекса РФ и от 27 января 1999 г. по делу о толковании статей 71 (п. "г"), 76 (ч. 1) и 112 (ч. 1) Конституции РФ.

Перечень предметов ведения Российской Федерации (ст. 71) определен в Конституции как закрытый, следовательно, не подлежит расширительному толкованию. Базовый критерий отнесения перечня вопросов к ведению Российской Федерации (как и в большинстве федеративных государств) — закрепление за Российской Федерацией прав, в совокупности обеспечивающих реализацию государственного суверенитета, единства прав и свобод человека и гражданина и единую государственную политику. Перечень предметов совместного ведения, также как и перечень предметов ведения Российской Федерации, является по российской Конституции закрытым (ст. 72). Перечень предметов ведения Российской Федерации и совместного ведения, как правило, воспроизводится в конституциях и уставах субъектов Российской Федерации. Предметы ведения субъектов РФ в федеральной Конституции четко не определяются, Конституция РФ закрепляет лишь отдельные сферы правового регулирования субъектов Российской Федерации: установление системы органов государственной власти (ч. 2 ст. 11, ч. 1 ст. 77), принятие конституций, уставов (ч. 1 и 2 ст. 66), установление государственных языков республик (ч. 2 ст. 68) и др. Как отмечалось, сюда

относятся все те вопросы, которые не вошли в первые две сферы (ст. 73 Конституции РФ), а это значит, что сфера правового регулирования субъектов РФ достаточно широка (хотя на практике этот остаток не слишком большой).

Соотношение федерального и регионального законодательства по предметам совместного ведения в ст. 76 (ч. 2 и 5) Конституции РФ определены следующим образом: в данных сферах общественных отношений могут приниматься как федеральные законы (и иные федеральные правовые акты), так и законы и иные нормативно-правовые акты субъектов Российской Федерации; однако последние должны приниматься в соответствии с федеральными законами. В случае же противоречия между федеральным законом и нормативно-правовым актом субъекта Российской Федерации действует федеральный закон.

Важным является положение о том, что отсутствие федерального закона по вопросам совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов не является препятствием для урегулирования данного вопроса субъектом Российской Федерации. Однако, хотя российская Конституция и допускает опережающее правовое регулирование в субъекте Российской Федерации, конституционное предписание о необходимости соответствия нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации федеральному закону предполагает в том числе и приведение правового акта субъекта Российской Федерации в соответствие с федеральным законом, принятым позднее (если, конечно, имели место какие-либо несоответствия).

Договорный способ разграничения властных полномочий по вертикали в федеративном государстве следует рассматривать как вспомогательный — во всех основных сферах общественных отношений предметы ведения и полномочия должны быть разграничены нормативно. Договор может иметь место, например, в процессе делегирования полномочий, уже установленных для соответствующего органа государственной власти (не следует смешивать также понятия "разгра-

ничество полномочий" и "делегирование полномочий"; делегировать можно только уже разграниченные, имеющиеся полномочия), передачи каким-либо субъектом Российской Федерации предметов ведения из его ведения в совместное ведение Российской Федерации и данного ее субъекта.

В конце 1990-х гг. в России известный "парад суверенитетов" перерос в "парад заключения договоров", для субъектов РФ стало "непрестижным" не заключить договор с центром. Договорный процесс в этот период справедливо вызывал неоднозначную оценку и тревогу, так как нормы заключаемых договоров вторгались в сферу федерального конституционного и законодательного регулирования, в России стала фактически утверждаться договорная модель Российской Федерации, "договорное право", обозначилась противоречивая тенденция фактического перехода от конституционной или конституционно-договорной федерации к договорной. К весне 1999 г. заключено уже 42 договора с органами государственной власти 46 субъектов РФ и более 250 конкретных соглашений к ним. Субъекты РФ, заключившие договоры, занимали большую часть территории страны, в них проживало более 50% населения, было сосредоточено свыше 60% экономического потенциала России.

Большинство из подписанных в это время договоров между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации изменяют схему разграничения предметов ведения между Российской Федерацией и ее субъектами, установленную в российской Конституции.

Укрепление вертикали государственной власти в России коснулось и практики внутрифедеративных договорных отношений — к концу 1999 г. заключение новых договоров было приостановлено, а с 2002 г. начался весьма активный процесс прекращения действия заключенных договоров по соглашению сторон. (Отметим, правда, что пока не прекращается действие первых договоров, существенно обостривших асим-

метричность российского федерализма, в частности, с Татарстаном, Башкортостаном и Якутией).

По-разному можно относиться к договорной практике. Понятно, что заключение таких договоров (во всяком случае на начальном этапе) носило компромиссный характер, они рассматривались как средство для снятия напряженности во взаимоотношениях центра и регионов. В частности, именно договор с Татарстаном позволил удержать республику в конституционном поле России. Но очевидно, что ослабление остроты отношений между Российской Федерацией и отдельными ее субъектами путем подписания договоров обостряло отношения с другими субъектами Российской Федерации, расширяющаяся практика договорных отношений в конечном счете наносила ущерб провозглашенным в Конституции РФ принципам федерализма. Основу содержания заключаемых договоров должны составлять положения федеральной Конституции, а не сиюминутные положения о политической целесообразности. Вообще же с разграничением властных полномочий между центром и регионами нормативно смысл заключения договоров в значительной степени утрачивается.

Договор как правовая форма разграничения властных полномочий или делегирования полномочий вполне допустим в системе органов исполнительной власти Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, что и предусмотрено в ч. 2 и 3 ст. 78 Конституции РФ. Такие договоренности между органами исполнительной власти Российской Федерации (как Правительством, так и министерствами и ведомствами) и органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации принято называть *соглашениями*. На сегодня, как отмечалось, их заключено более 250.

Таким образом, основное предназначение внутригосударственных (внутрирегиональных) договоров и соглашений — конкретизация, уточнение, делегирование нормативно разграниченных властных полномочий (при безусловном приоритете нормативного способа разделения власти по вертикали).

§ 4. Состав федерации в России и конституционные основы его изменения

Состав Российской Федерации конституционно закреплен в ст. 65 основного закона, в которой поименованы все 89 ее субъектов — 21 республика, 6 краев, 49 областей, 2 города федерального значения, 1 автономная область и 10 автономных округов. В соответствии с Конституцией РФ все субъекты Российской Федерации, независимо от принадлежности к тому или иному виду, равноправны, однако, как мы выяснили выше, до подлинного равноправия российских регионов пока далеко (а неодинаковое положение различных субъектов в составе Российской Федерации, фактические различия в их правовом статусе обуславливают, в свою очередь, существование и таких проблем, как *выравнивание статуса всех субъектов РФ*, с одной стороны, и *изменение каким-либо субъектом своего статуса* — с другой).

Состав федерации в России не является неизменным, он может быть изменен в силу следующих причин:

1) увеличение территории Российской Федерации за счет принятия в ее состав нового субъекта;

2) изменение состава Российской Федерации в существующих границах — в связи с образованием в составе России нового субъекта Российской Федерации, а также в связи с изменением статуса каким-либо субъектом;

3) уменьшение территории Российской Федерации в связи с выходом из ее состава какого-либо субъекта.

Первые две ситуации предусмотрены в прямой постановке непосредственно в Конституции РФ (ч. 2 ст. 65, ч. 5 ст. 66). Для развития и конкретизации этих конституционных положений принят Федеральный конституционный закон от 17 декабря 2001 г. "О порядке принятия в Российскую Федерацию и образования в ее составе нового субъекта Российской Федерации" (качество принятого закона при достаточно длительном обсуждении различных вариантов оставляет желать лучшего; он допускает появление в составе РФ новых

разностатусных субъектов — так, в случае принятия в Российскую Федерацию в качестве нового субъекта иностранного государства этот субъект, по общему правилу, получает статус республики, а при принятии части иностранного государства возможно получение новым субъектом статуса и иных субъектов РФ).

Возможность *принятия в Российскую Федерацию нового субъекта* представляется в целом гипотетической, но в целях исключения правового вакуума соответствующий механизм должен быть закреплен. (В то же время полностью исключать подобную ситуацию нельзя — интеграционные процессы с Беларусью, в частности, порождают в том числе предложение об объединении России и Беларуси в одно государство путем постепенного включения в состав России белорусских областей, начиная с восточных; высказывались просьбы, находящие поддержку среди ряда российских политиков, о присоединении к России Приднестровья и Крыма и т. д.).

Принятие в состав России нового субъекта Российской Федерации возможно только на добровольной основе, при этом в состав Российской Федерации может быть принято как иностранное государство, так и его часть, и в основе такого решения (оформляемого принятием специального федерального конституционного закона) должен лежать в том числе и международный договор с данным государством, заключаемый исключительно по инициативе последнего. В целях постепенного интегрирования нового субъекта в экономическую, финансовую, кредитную и правовую системы Российской Федерации, а также в систему органов государственной власти международным договором может устанавливаться переходный период.

Полномочие Президента РФ по заключению международных договоров в данной ситуации обусловлено обязательным уведомлением о поступившем предложении заключить соответствующий договор обеих палат российского парламента и Правительства РФ и проведением при необходимости с ними

консультаций, а также обращением в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке конституционности подписанного договора. Ратификация заключенного международного договора осуществляется Федеральным Собранием одновременно с принятием федерального конституционного закона о принятии в состав Российской Федерации нового субъекта, в котором определяются отправные моменты его статуса (наименование, границы, особенности и сроки переходного периода и др.).

Образование в составе Российской Федерации нового субъекта (как в связи с укрупнением, так и разукрупнением существующих субъектов) представляется более реальной (а иногда и желаемой) ситуацией. Так, губернатором Пермской области и главой Коми-Пермяцкого автономного округа в феврале 2003 г. подписаны договор и меморандум об объединении этих субъектов Российской Федерации в один (область), что нашло поддержку и со стороны федерального центра. Аналогичный процесс начинается в отношениях между Иркутской областью и входящим в ее состав Усть-Ордынским Бурятским автономным округом. Нельзя исключать возобновления требований о создании на территории Ханты-Мансийского автономного округа двух — Ханты и Манси. Высказывались предложения об объединении нескольких субъектов Российской Федерации в один (Москвы и Московской области, Санкт-Петербурга и Ленинградской области, Красноярского края и Таймырского и Эвенкийского автономных округов, семи дальневосточных территорий — Амурской, Магаданской, Камчатской и Сахалинской областей, Хабаровского и Приморского краев и Еврейской автономной области — в одну Дальневосточную губернию), о возвращении в состав Хабаровского края Еврейской автономной области, вышедшей из его состава в начале 1990-х гг., и т. д. Преодоление сложной ситуации в Карачаево-Черкесской Республике отдельные политики до сих пор видят в разделении республики по национальному признаку. Разрешению спорных

приграничных конфликтов между какими-либо соседними субъектами Российской Федерации (а на начало 1999 г., например, имели место факты около 30 территориальных претензий субъектов Российской Федерации друг к другу) могло бы способствовать образованию на спорной территории нового, самостоятельного субъекта Российской Федерации. Серьезные вопросы перед конституционалистами (как теоретиками, так и практиками) поставили известные процессы в одном из субъектов Российской Федерации — Чеченской Республике.

Образование в составе Российской Федерации нового субъекта возможно также только на добровольной основе, по инициативе заинтересованных субъектов Российской Федерации (т. е. субъектов, на территории которых образуется новый субъект), проявляемой исключительно путем проведения региональных референдумов в этих субъектах Российской Федерации. Соответствующее предложение направляется Президенту РФ, который уведомляет о нем палаты Федерального Собрания РФ и Правительство РФ и проводит с ними при необходимости консультации. Образование в составе Российской Федерации нового субъекта оформляется принятием специального федерального конституционного закона, проект которого вносится в Государственную Думу Президентом РФ в случае положительных результатов референдумов во всех заинтересованных субъектах Российской Федерации (если результаты референдума хотя бы в одном субъекте окажутся отрицательными — повторное проведение референдумов по этому вопросу во всех регионах возможно не ранее, чем через год). В таком законе наряду с общими началами статуса нового субъекта Российской Федерации определяются и вопросы переходного характера — правопреемства, урегулирования имущественных отношений (включая изменения в закон о федеральном бюджете), функционирования различных органов государственной власти, действия принятых ранее правовых актов и т. д.

Изменение статуса субъектом Российской Федерации возможно также на основании процедуры, предусмотренной

федеральным конституционным законом (ч. 5 ст. 66 Конституции РФ). Однако такой закон пока не принят, хотя необходимость его принятия очевидна, в том числе и с учетом российской действительности, фактические различия в правовом статусе субъектов Российской Федерации предполагают возможность (а зачастую и стремление) изменения (прежде всего повышения) своего статуса некоторыми субъектами Российской Федерации. Так, сохраняется недовольство вхождением в состав Тюменской области Ханты-Мансийского и Ямало-Ненецкого автономных округов, в последнее время обострились отношения между Красноярским краем и входящим в его состав Таймырским автономным округом, в свое время звучали требования об образовании Ненецкой Республики и т. п.

Правовые основы третьего варианта изменения состава Российской Федерации — связанного с *уменьшением российской территории* в связи с выходом из России какого-либо субъекта — являются не столь очевидными. Дело в том, что российская Конституция не предусматривает в прямой постановке возможность *сецессии* — выхода субъектов из состава Российской Федерации (равно как и "исключения" субъекта Российской Федерации из состава России), более того, она закрепляет государственную (территориальную) целостность в качестве одного из принципов федеративного устройства. Но российская действительность свидетельствует о возможности подобных ситуаций.

Так, при всех благоприятных на первый взгляд тенденциях весьма спорным остается вопрос об удержании в конституционно-правовом поле России Чеченской Республики. Настораживающие нотки звучали из уст Президента Республики Калмыкии о возможности изменения статуса республики (а фактически — о возможности ее выхода из состава Российской Федерации). Положения о признании, уважении, а иногда — и реализации права народов на самоопределение содержатся как в Конституции России (преамбула, ч. 3 ст. 5, ч. 4 ст. 15), так и в конституциях большинства республик в составе Российской Федерации, а Конституция Тывы,

например, прямо предусматривает возможность выхода Республики из состава России (при проведенной большой работе по приведению республиканской Конституции в соответствие с Конституцией РФ положение о сессии из основного закона республики не изъято).

В то же время в соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции РФ общепризнанные нормы и принципы международного права являются составной частью правовой системы России, а право наций на самоопределение, безусловно, является общепризнанным. Следовательно, и народы, проживающие в Российской Федерации, могут этим правом воспользоваться на конституционной основе.

Здесь не обойтись без обращения к известной проблеме соотношения двух общепризнанных принципов — территориальной целостности государств и права их народов на самоопределение. Проблема эта не нова, обсуждается достаточно активно, но единого или по крайней мере явно преобладающего подхода к ее решению со стороны мирового сообщества и науки пока не сформулировано.

Не вдаваясь в детали данной проблемы, ограничимся лишь следующими замечаниями. При рассмотрении и соотнесении принципов территориальной целостности и права на самоопределение необходимо руководствоваться проверенным и, представляется, незыблемым критерием — приоритетом прав человека. Права коллектива (в широком смысле, включая права нации, государства и пр.) не могут быть выше прав человека. Не может территориальная целостность государства, безусловное и безоговорочное соблюдение буквы конституции "оплачиваться" тысячами жизней граждан этого государства, уничтожением имущества граждан, организаций и самого государства, не поддающимися точному подсчету финансовыми затратами государства, переживающего не лучшие времена в своем экономическом развитии, нарастанием неприязни (а подчас и ненависти) между гражданами различной национальности, постоянным страхом и опасением жителей приграничных

с "мятежным" субъектом территорий за свои жизни и свое имущество, существенным снижением авторитета достаточно мощного государства в глазах своих граждан, а также на международной арене (в том числе и в связи с неспособностью разрешить проблему силовыми средствами).

Обеспечение конституционной безопасности России в данном случае должно заключаться не в сохранении любой ценой закрепленного в Конституции состава Российской Федерации, не в обеспечении территориальной целостности государства, а в обеспечении закрепленных в той же Конституции, а также общепризнанных прав и свобод человека и гражданина, прежде всего права на жизнь (ведь именно для этого в конечном счете и создано государство!). Не отказываясь ни в коем случае от всевозможных (прежде всего мирных) средств разрешения конфликта, удержания субъекта федерации в составе России, включая обсуждение создания максимально широкой автономии и предоставление субъекту особого статуса, федеральный центр, представляется, должен иметь механизм максимально безболезненного выхода субъекта Федерации из состава России. Здесь должно быть и выявление подлинной воли народа субъекта Российской Федерации под контролем независимых экспертов и наблюдателей, и установление определенного переходного периода для урегулирования вопросов раздела собственности, взаиморасчетов, переселения граждан, экономической и финансовой помощи, дальнейшего сотрудничества и т. п.

Политические руководители субъекта Российской Федерации, настаивающие на выходе из состава России, в свою очередь должны осознавать всю ответственность за подобный шаг прежде всего перед своим народом. Здесь не должно быть места сиюминутным амбициям, обидам и тем более корысти (политической либо материальной). Не следует забывать и о таком институте международного права, как институт признания.

Во всех случаях изменения состава Российской Федерации должны быть внесены изменения в ст. 65 Конституции

РФ на основании соответствующего федерального конституционного закона (ст. 137 Конституции). Но изменения в данную статью могут вноситься и при неизменности состава Российской Федерации — такое возможно, когда тот или иной субъект Российской Федерации изменит свое наименование (а право на наименование является безусловной составляющей конституционно-правового статуса субъекта Российской Федерации). В этом случае новое наименование субъекта Российской Федерации включается в ст. 65 Конституцию на основании указа Президента РФ (такой порядок определен в правовой позиции Конституционного Суда РФ, содержащейся в Постановлении от 28 января 1995 г. по делу о толковании ч. 2 ст. 137 Конституции РФ). Подобные изменения в ст. 65 Конституции РФ уже вносились — с 1996 г. изменили свои наименования, в частности, Республика Ингушетия, Республика Калмыкия, Республика Северная Осетия — Алания, Чувашская Республика — Чувашия (заметим, что пока это единственные изменения в российской Конституции, не затрагивающие, понятно, ее принципиальных положений).

Глава 15. КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПУБЛИЧНОЙ ВЛАСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

§ 1. Понятие, сущность и формы осуществления публичной власти в Российской Федерации

Институт власти, пожалуй, центральный институт отрасли конституционного права (как институт государственного управления в административном праве, институт права собственности — в гражданском праве, институт ответственности — в уголовном праве и т. д.). Власть — понятие многогранное, термин этот употребляется в различных сочетаниях — в частности, говорят о власти экономической, хозяйственной, религиозной, идеологической, власти народа, власти главы семьи, руководителя юридического лица, старосты учебной группы, дрессировщика над животными, власти законов природы и общества и т. п. В общем плане, по лаконичному, но емкому выражению профессора И. М. Степанова, *власть* — это способность повелевать. А повелевать (властвовать, подчинять себе волю других) можно с помощью различных средств — авторитета, экономических рычагов, веры, убеждения, страха, стимулирования и т. д. По образному выражению русского юриста А. С. Алексеева, властвует и чарующая красота, и гениальный ум, и художественный талант.

Власть должна обладать двумя обязательными свойствами — волей и силой. Волевой характер властеотношений — обязательный атрибут общественной власти, всякая власть,

любое отношение господства есть "присвоение" чужой воли. С другой стороны, общественная власть всегда содержит элемент той или иной формы принуждения, обусловленной необходимостью управления совместной деятельностью социальной группы.

Власть — существенный элемент любой организации социальной жизни. Когда речь идет о правовом аспекте общественной власти, то употребляются категории "*государственная власть*", "*публичная власть*", реже "*политическая власть*". (В свою очередь и государственная власть — понятие многоотраслевое: помимо собственно правового здесь можно выделить управленческий, политологический, социологический, психологический и другие аспекты.) Как соотносятся эти понятия?

Отметим, что они не тождественны. Государственная власть по своей природе всегда политическая (но в целом, а не отдельные ветви и органы этой единой власти!). Обладание же политической властью не всегда означает обладание властью государственной — так, советы в России до октября 1917 г., аналогичные политические органы в освобожденных районах Китая во время гражданской войны до образования КНР в 1949 году, повстанческие силы Анголы, Мозамбика, Гвинеи-Бисау и других африканских государств в период освободительной борьбы во второй половине XX в., различного рода общественные движения (с обобщенным названием "народные фронты") в республиках бывшего СССР накануне его распада обладали достаточно сильной, реальной политической властью, но не обладали легитимной государственной властью. Государственную власть и политическую власть не следует не только отождествлять, но и противопоставлять. В то же время только государственная власть строго формализована, обязательным субъектом властеотношений здесь выступает государство (государственные органы).

Не следует отождествлять и понятия "государственная власть" и "публичная власть" — последнее, являясь более широким, включает помимо государственной власти и власть,

осуществляемую органами местного самоуправления на соответствующей территории (хотя власть местного сообщества и является логическим продолжением власти государственной, в соответствии со ст. 12 Конституции РФ местное самоуправление в России в пределах своих полномочий самостоятельно, а органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти).

В качестве института конституционного права рассматривается государственная власть. В собственно юридическом аспекте институт власти — институт в первую очередь конституционно-правовой, несмотря на то что отдельные аспекты функционирования различных ветвей и органов государственной власти регулируются нормами иных отраслей права (исполнительной власти — нормами административного, таможенного, финансового права, судебной власти — нормами процессуальных отраслей права и др.).

Конституционные нормы, в прямой постановке говорящие о государственной власти, немногословны (а термин "публичная власть", например, в Конституции РФ не употребляется вообще), однако краткость формулировок о государственной власти отнюдь не умаляет их значения. Легального (нормативного) понятия государственной власти ни Конституция РФ, ни иные законы не содержат. Исходя из сущности и правовой природы государственной власти, обобщения различных доктринальных подходов, можно предложить следующую дефиницию: **государственная власть** — важнейший обязательный атрибут государства, связанный с наличием специальных государственных органов, обладающих полномочиями по управлению различными сферами жизни общества, включая право на принятие общеобязательных решений, обеспечиваемых в том числе возможностью использования государственного принуждения.

Раскрывая сущность государственной власти, невозможно не сказать о единстве и разделении власти. Обе концепции — единства власти и разделения власти — имеют достаточно продолжительную и сложную историю. При этом *един-*

ство власти в большинстве государств рассматривается в социологическом аспекте — с точки зрения единства источника и целей функционирования различных властных институтов. Лишь в некоторых государствах закреплена концепция институционального единства власти, т. е. принадлежности всей полноты власти одной ветви (системе органов). Такой подход имел место в России в советский период; сегодня он закреплён в отдельных социалистических государствах — КНР, КНДР, Куба. Понятно, что в этих случаях нельзя вести речь о подлинно демократических режимах в данных государствах (хотя элементы институционального единства власти есть и должны быть и в демократических государствах).

Концепция *разделения власти (разделения властей)* означает институциональное распределение единой государственной власти между различными ветвями (органами). Традиционными ветвями государственной власти считаются законодательная, исполнительная и судебная (хотя в некоторых государствах имеют место и иные подходы). В свою очередь, самостоятельные ветви (органы) государственной власти не являются изолированными — демократическое государство, в котором закреплена рассматриваемая концепция, немислимо без наличия развитой системы взаимодействия различных органов государственной власти, системы сдержек и противовесов.

Непреодолимой границы между принципами единства власти и разделения власти нет и быть не может. Более того, во многих государствах складывается и закрепляется один принцип — *единства и разделения государственной (публичной) власти*. Можно утверждать, что такой подход закреплён и в российской Конституции. Власть в Российской Федерации едина, едина по источнику (многонациональный российский народ) и целям деятельности (обеспечение прав и свобод человека). В то же время для удобства функционирования единая государственная власть в России разделена между различными органами, которые, являясь самостоятельными в пределах своей компетенции, тесно взаимодействуют

между собой, поддерживая необходимый баланс власти. С учетом федеративного устройства российского государства в разделении власти необходимо выделять не только горизонтальный аспект (распределение власти между различными органами одного уровня), но и вертикальный аспект (распределение полномочий между властными институтами различных уровней — между федеральными и региональными органами государственной власти, между последними и органами местного самоуправления, функционирующими на территории соответствующего субъекта РФ).

В соответствии со ст. 3 Конституции РФ носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ, который участвует в осуществлении власти в *двух основных формах* — непосредственно (принимая участие в выборах и референдуме) и опосредованно (через органы государственной власти и органы местного самоуправления). Общей характеристике этих форм народовластия посвящены следующие параграфы настоящей главы учебника.

§ 2. Прямая демократия, избирательное право и референдум в Российской Федерации

Высшим непосредственным выражением власти народа являются референдум и свободные выборы. Демократические выборы давно стали повсеместным явлением, привычной практикой для большинства государств (возраст этого института по существу превышает возраст парламентаризма и вообще один из самых древних). Выборы являются одним из распространенных явлений общественной жизни вообще — выбираются органы управления юридических лиц, учебных групп, религиозных общин, лидеры неформальных группировок, органы территориального общественного самоуправления (домовые, уличные комитеты и пр.) и т. д. Понятно, что мы рассматриваем **выборы** как конституционно-правовой

институт, связанный с формированием различных органов публичной власти.

По различным критериям выборы в России могут быть подвержены следующей *классификации*:

а) в зависимости от территории, на которой проводятся выборы:

- всеобщие (общероссийские);
- региональные;
- местные (муниципальные);

б) в зависимости от формируемого органа (избрания должностного лица):

- парламентские;
- президентские;
- губернаторские;
- выборы глав администраций, мировых судей и т. п.;

в) в зависимости от способа волеизъявления избирателей:

• прямые — когда отношение к кандидату выражается непосредственно;

• косвенные — когда между избирателями и кандидатом существует промежуточное звено (например, Председателя Госсовета Дагестана избирает специально формируемый орган — Конституционное Собрание, выборы председателей региональных парламентов, как правило, осуществляются депутатами соответствующих парламентов, выборы глав муниципальных образований часто осуществляются депутатами представительных органов местного самоуправления);

г) в зависимости от срока проведения:

- очередные;
- внеочередные (в связи с досрочным прекращением полномочий органа власти или выборного должностного лица);
- повторные (в связи с признанием очередных или внеочередных выборов несостоявшимися).

Понятие выборов (в широком смысле, как конституционно-правовой институт) часто отождествляют с понятием **избирательного права**, которое можно определить как инсти-

тут (подотрасль) конституционного права, совокупность правовых норм, регулирующих процесс избрания кандидатов в представительные органы власти и на выборные должности.

В рассматриваемом институте можно выделить группы правовых норм, регулирующие следующие вопросы:

- основные принципы избирательного права;
- требования, предъявляемые к избирателям и кандидатам (активное и пассивное избирательное право);
- статус избирательных комиссий и иных субъектов избирательного процесса (политических партий, избирательных объединений и блоков, наблюдателей и др.);
- порядок образования избирательных округов ("избирательная география");
- порядок проведения предвыборной агитации, финансирования избирательной кампании;
- процедуру голосования;
- порядок определения результатов выборов;
- порядок обжалования нарушений и опротестования результатов выборов.

В Российской Федерации не воспринят подход кодификации избирательного законодательства — в нашей стране нет избирательного кодекса (на федеральном уровне), как в некоторых других государствах, нормы избирательного права содержатся как в Конституции РФ, так и в многочисленных федеральных, региональных и муниципальных законах и иных правовых актах. В то же время основополагающие положения, обязательные при проведении выборов любого уровня на всей территории России, содержатся в Федеральном законе от 12 июня 2002 г. "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации". При этом большинство избирательных норм, предусмотренных российским законодательством, соответствуют общепризнанным, устоявшимся, достаточно унифицированным положениям избирательного права зарубежных государств.

Так, в качестве *основных принципов проведения выборов и референдума* российское законодательство закрепляет:

1) участие граждан России в выборах на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права (волеизъявления) при тайном голосовании;

2) обязательность и периодичность проведения выборов;

3) свободное и добровольное участие в выборах и референдуме;

4) сохранение избирательных прав при проживании российских граждан за пределами территории России;

5) гласность в деятельности избирательных комиссий и комиссий референдума всех уровней;

6) самостоятельность избирательных комиссий и комиссий референдума, недопустимость вмешательства в их деятельность со стороны иных органов публичной власти, должностных лиц, организаций и граждан;

7) недопустимость (по общему правилу) участия в избирательном процессе иностранных государств, организаций и граждан, а также лиц без гражданства.

Активным избирательным правом (правом избирать в органы государственной власти и органы местного самоуправления) и правом голосовать на референдуме обладают все граждане Российской Федерации, независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям и других обстоятельств, достигшие возраста 18 лет и проживающие на территории избирательного округа.

Требования к *пассивному избирательному праву* (праву быть избранным в органы государственной власти и органы местного самоуправления) не столь унифицированы, зависят от вида (уровня) формируемого органа (выборного должностного лица), региональных особенностей и др. факторов. Но в любом случае в соответствии с законодательством, кандидат не может быть моложе 21 год на день голосования на выборах в законодательный (представительный) орган государствен-

ной власти субъекта Российской Федерации и в органы местного самоуправления и 30 лет — на выборах главы региона, а установление максимального возраста кандидата не допускается. Ограничения пассивного избирательного права могут быть связаны с запретом занимать определенные выборные должности более двух сроков подряд, с принципом несовместимости (невозможностью занимать иные должности государственной или муниципальной службы, заниматься другой оплачиваемой деятельностью, кроме научной, педагогической и иной творческой) и другими условиями. Традиционно в России не имеют права избирать и быть избранными, участвовать в референдуме граждане, признанные судом недееспособными или содержащиеся в местах лишения свободы по приговору суда. Кроме того, лишены пассивного избирательного права граждане, в отношении которых имеет место вступившее в силу решение суда о лишении их права занимать в течение определенного срока государственные и (или) муниципальные должности (такая санкция предусмотрена Уголовным кодексом РФ).

Для определения результатов выборов в Российской Федерации применяются все основные, известные мировой практике конституционализма избирательные системы — мажоритарная, пропорциональная и смешанная. Суть **мажоритарной избирательной системы** в том, что из нескольких кандидатов побеждает кандидат, получивший на выборах большее количество голосов избирателей. При этом в России используются обе разновидности мажоритарной избирательной системы: так, выборы депутатов представительных органов государственной власти многих субъектов РФ осуществляются по *мажоритарной избирательной системе относительного большинства* (для победы кандидату достаточно получить простое большинство голосов по сравнению с другими кандидатами), а выборы Президента РФ, глав регионов в большинстве субъектов РФ осуществляются по *мажоритарной избирательной системе абсолютного большинства* — здесь простого большинства голосов недостаточно для победы на

выборах, необходимо получить как минимум 50% плюс один голос (если в первом туре выборов абсолютного большинства не набирает ни один из кандидатов, то проводится второй тур, в который выходят два лучших кандидата).

При использовании **пропорциональной избирательной системы** депутатские мандаты в представительном органе распределяются в зависимости от количества голосов, отданных избирателями за тот или иной список кандидатов (при выборах должностных лиц эта система неприменима). Применение данной избирательной системы в чистом виде возможно на региональном уровне, но на практике пока не применяется в силу неразвитости партийной системы России.

Наиболее распространенной в Российской Федерации является **смешанная избирательная система**. Так, половина депутатов Государственной Думы Федерального Собрания РФ избирается по мажоритарной избирательной системе относительного большинства, а половина — по пропорциональной избирательной системе. Смешанная избирательная система должна стать преобладающей на выборах представительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации — в соответствии с вышеупомянутым законом после 14 июля 2003 г. не менее половины депутатских мандатов в этих органах (либо в одной из палат, если региональный парламент двухпалатный) должно замещаться по пропорциональной избирательной системе (исключение составляют субъекты Российской Федерации, на территории которых зарегистрированы региональные отделения менее чем трех политических партий).

Второй формой непосредственной демократии является **референдум**, т. е. форма прямого волеизъявления граждан РФ по наиболее важным вопросам государственного и местного значения в целях принятия решений посредством голосования граждан Российской Федерации, обладающих правом на участие в референдуме.

В зависимости от уровня выносимых на голосование вопросов референдум подразделяется на *федеральный* (референдум Российской Федерации), *региональный* (референдум

субъекта Российской Федерации) и *местный* (референдум, проводимый на территории муниципального образования). Порядок проведения федерального (общероссийского) референдума определяется Федеральным конституционным законом от 10 октября 1995 г. "О референдуме Российской Федерации", региональных и местных референдумов — в региональном законодательстве и нормативных правовых актах органов местного самоуправления, которые должны базироваться на основополагающих федеральных нормах.

На общероссийский референдум могут выноситься законопроекты, действующие законы и другие важные вопросы. В обязательном порядке на референдум выносится проект новой Конституции РФ в случае принятия соответствующего решения Конституционным Собранием (см. § 3 гл. 11 учебника). В то же время закон предусматривает вопросы, *которые не могут быть вынесены на референдум*:

- 1) изменения статуса субъектов Российской Федерации;
- 2) досрочного прекращения или продления срока полномочий Президента РФ, Совета Федерации и Государственной Думы Федерального Собрания РФ, а равно о проведении досрочных выборов Президента РФ, Государственной Думы Федерального Собрания РФ или досрочного формирования Совета Федерации Федерального Собрания РФ либо об отсрочке таких выборов или формирования (что, однако, не означает запрета вынесения на референдум вопроса о доверии тому или иному органу власти или должностному лицу);
- 3) принятия и изменения федерального бюджета, исполнения и изменения внутренних финансовых обязательств государства;
- 4) введения, изменения и отмены федеральных налогов и сборов, а также освобождения от их уплаты;
- 5) принятия чрезвычайных и срочных мер по обеспечению здоровья и безопасности населения;
- 6) амнистии и помилования.

В любом случае вопросы, выносимые на референдум Российской Федерации, не должны ограничивать или отме-

нять общепризнанные права и свободы человека и гражданина и конституционные гарантии их реализации.

Референдум Российской Федерации не может проводиться в условиях военного или чрезвычайного положения, введенного на всей территории Российской Федерации, а также в течение трех месяцев после отмены военного или чрезвычайного положения. Повторный референдум (т. е. референдум с такой же по содержанию или по смыслу формулировкой вопроса) может быть проведен не ранее, чем через год после дня официального опубликования (обнародования) результатов референдума.

Назначает референдум Российской Федерации Президент РФ. Однако осуществляет это полномочие он не произвольно, а в соответствии с рядом нормативно обусловленных обстоятельств. Инициатива проведения референдума Российской Федерации принадлежит:

1) не менее чем двум миллионам граждан Российской Федерации, имеющих право на участие в референдуме Российской Федерации;

2) Конституционному Собранию в случае принятия им положительного решения о пересмотре Конституции РФ.

Инициатива граждан о проведении референдума оформляется путем сбора подписей, который должна организовать инициативная группа в количестве не менее 100 человек, зарегистрированная в установленном порядке (при этом на территории одного субъекта Российской Федерации или в совокупности за пределами территории Российской Федерации должно проживать не более 10 процентов граждан, поставивших свои подписи в поддержку такой инициативы).

Изданию указа Президента РФ о назначении референдума должно предшествовать также обязательное обращение в Конституционный Суд РФ с запросом о соблюдении представленных материалов Конституции РФ. И лишь в случае положительного заключения Конституционного Суда РФ Президент РФ назначает референдум. При этом голосование может быть назначено на любой выходной день в пери-

од от двух до трех месяцев со дня опубликования Указа, но не может быть совмещено с проведением: выборов любого уровня.

Решение по вопросу, выносимому на референдум, считается принятым, если за него проголосовало более половины граждан, принявших участие в голосовании (при этом референдум считается состоявшимся в случае участия в нем более половины граждан, обладающих правом на участие в референдуме).

Решение, принятое на референдуме Российской Федерации, является общеобязательным и не нуждается в дополнительном утверждении, действует на всей территории Российской Федерации и может быть отменено или изменено не иначе как путем принятия решения на новом референдуме Российской Федерации. Если для реализации решения, принятого на референдуме Российской Федерации, требуется издание дополнительного правового акта, федеральный орган государственной власти, в чью компетенцию входит данный вопрос, обязан в течение 15 дней со дня вступления в силу решения, принятого на референдуме Российской Федерации, определить срок подготовки данного правового акта.

Процедурные вопросы, регламентирующие порядок проведения референдума (право на участие в референдуме, система и статус избирательных комиссий, организация голосования и пр.) во многом совпадают с соответствующими нормами, регламентирующими избирательное право и избирательный процесс.

Если проведение референдума финансируется только из средств соответствующего бюджета (федерального, регионального, местного), то на проведение выборов кроме бюджетных средств могут привлекаться и иные финансовые ресурсы. Кандидаты и избирательные объединения должны, как правило, создавать собственные избирательные фонды, в которых наряду с бюджетными вливаниями аккумулируются собственные средства кандидата и избирательного объединения и добровольные пожертвования граждан и юридических

лиц. При этом на внесение пожертвований на избирательную кампанию установлен ряд достаточно жестких запретов (такие пожертвования запрещены со стороны иностранных государств, юридических лиц и граждан, лиц без гражданства, несовершеннолетних граждан Российской Федерации, органов публичной власти, государственных и муниципальных учреждений и организаций, анонимных жертвователей и т. п.), а за подготовкой и проведением выборов и референдума установлен весьма жесткий финансовый контроль со стороны государства.

В Российской Федерации на федеральном уровне не предусмотрены такие формы непосредственной демократии, известные мировому правопорядку, как *отзыв депутата* и *народная законодательная инициатива*, что не исключает их применения на региональном и местном уровнях (отзыв депутата представительного органа государственной власти субъекта РФ и органа местного самоуправления, главы муниципального образования предусмотрен и применяется во многих регионах России).

§ 3. Представительная демократия и парламентское право

Формы непосредственной демократии в Российской Федерации применяются достаточно редко (если периодические выборы различного уровня в России стали в целом обычным явлением, то, например, общероссийский референдум после принятия Конституции РФ 1993 г. не проводился ни разу). Поэтому наиболее распространенной формой народовластия следует считать **представительную демократию** — осуществление народом власти через избранные им органы государственной власти и органы местного самоуправления.

В современном демократическом обществе обе формы народовластия взаимно дополняют друг друга. С точки зрения юридической силы, верховенство принадлежит, безу-

словно, решениям, принимаемым в формах непосредственной демократии, однако масштабы государственной деятельности, основанной на представительной демократии, значительно шире и носят постоянный характер).

В широком смысле представительная демократия охватывает все выборные публично-правовые институты, как законодательные, так и исполнительные, как федерального, так и регионального и местного уровней (депутаты всех уровней и все выборные должностные лица избраны народом и, следовательно, представляют его). Но в узком, собственном смысле слова под представительной демократией понимают лишь коллегиальные выборные органы парламентского типа различных уровней (именно такие органы называются представительными). Наличие в государстве легитимных, дееспособных представительных органов — обязательный признак демократического режима.

На федеральном уровне высшим представительным и законодательным органом является Федеральное Собрание — парламент Российской Федерации, состоящий из двух палат — Совета Федерации и Государственной Думы (подробно его статус освещен в §3 гл. 16 учебника). Во всех субъектах Российской Федерации созданы свои законодательные (представительные) органы государственной власти — думы (краевые, областные, губернские, городские, государственные), собрания (законодательные, областные), мажлисы, хуралы, сугланы и др. (названия собственных органов государственной власти регионы определяют самостоятельно). Так же самостоятельно (но в соответствии с основами конституционного строя Российской Федерации и положениями Федерального закона от 6 октября 1999 г. "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ") определяется состав, структура и иные составляющие статуса этих органов (есть как однопалатные, так и двухпалатные региональные парламенты). На уровне муниципальных образований представительные органы также имеют различные названия

(собрания представителей, советы, районные думы и др.), состав, порядок формирования и пр. Отличительным признаком рассматриваемых органов публичной власти является их формирование посредством свободных выборов граждан соответствующей территории (на муниципальных выборах активное избирательное право в установленных законом случаях может быть предоставлено также и иностранцам и лицам без гражданства, постоянно проживающим на территории соответствующего муниципалитета) на определенный, непродолжительный срок (обычно 4—5 лет).

Представительная демократия неразрывно связана с такими понятиями, как парламентаризм и парламентское право. Развитый *парламентаризм* — такой же обязательный атрибут демократического правового государства, как разделение власти и господство права. Не подвергая сомнению принцип самостоятельности и независимости всех ветвей государственной власти, следует отметить особую (часто говорят — ведущую) роль парламента в системе разделения власти — именно парламент создает общеобязательные правила (законы), на основании и во исполнение которых функционирует исполнительная власть, принимает решения судебная власть и т. д. Помимо основной — законотворческой — функции, парламент выполняет контрольную и иные функции.

Основные идеи парламентаризма реализуются на практике посредством обширной системы правовых предписаний, объединяемых понятием **парламентское право**, которое можно определить как особую систему норм и правил, регулирующих внутреннее устройство и процессуально-организационную деятельность парламента, его взаимоотношения с другими органами государственной власти и с избирательным корпусом. Парламентское право является одной из ванных подотраслей (институтов) конституционного права, его динамическим "я" (отдельные попытки считать парламентское право самостоятельной отраслью российского права пока немногочисленны, поскольку не имеют под собой достаточной аргументации). Все больше исследований, обобщений и пуб-

ликаций появляется в России по проблемам федерального парламентского права, хотя следует признать безусловную ценность подобных изысканий и в области регионального парламентского права.

Составные части (институты, субинституты) парламентского права образуют:

- статус Федерального Собрания РФ и его палат, законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации;
- статус депутата представительного органа государственной власти;
- сущность и основные стадии законодательного процесса;
- парламентские процедуры;
- парламентский контроль;
- межпарламентское сотрудничество и др.

Парламентаризм и парламентское право в России (как и конституционализм в целом) пока находятся в стадии становления. Опыта подлинного парламентаризма у нашей страны практически нет, ростки того, что в свое время образно назвали "сотворением парламента", стали появляться лишь в конце 1980-х гг. прошлого века. Вместе с тем можно утверждать, что освоение азов парламентского права в России прошло достаточно успешно, на федеральном и региональном уровнях складываются устойчивые (хочется верить — необратимые) традиции парламентаризма, парламентского права, представительной демократии.

Глава 16. СИСТЕМА ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И ОРГАНЫ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

§ 1. Система органов государственной власти в Российской Федерации: понятие и виды

Государство, как организация публичной власти, осуществляет ее, выполняя свои многообразные функции управления общественными процессами, с помощью образуемых в установленном порядке государственных органов. Они являются вспомогательными институтами государственной власти, проводниками ее решений, теми ее структурами, которые практически реализуют властные полномочия в соответствии с определенной им компетенцией.

Понятие "орган" может рассматриваться как часть более широкого понятия "*организация*". Организация предполагает коллектив людей, объединенных общими целями деятельности для решения поставленных задач. Орган — это конкретная разновидность организации, причем, в отличие от нее, органом может быть как одно должностное лицо, так и известным образом организованная группа должностных лиц. Поэтому каждый государственный орган является составной частью организационной структуры государственного аппарата. Последний состоит из органов, обладающих определенными чертами и свойствами, подчеркивающими их принадлежность к осуществлению государственной власти и функций государственного управления.

Поскольку государственными органами вырабатываются и реализуются властно-управленческие решения, их следует отличать от тех организационных структур государства, в которых создаются материальные, социальные и духовные продукты: от *государственных предприятий*, осуществляющих экономическую деятельность на базе государственной собственности; от *государственных учреждений*, связанных, как правило, с оказанием социальных и духовных услуг; от *государственных организаций*, выполняющих обычно организационные функции в различных социальных сферах. Можно выделить специфические *признаки, отличающие государственные органы* от других организаций, имеющих в государстве и обществе:

- регламентация конституционно-правового статуса органа;
- наличие у него государственно-властных полномочий; законодательные особенности учреждения;
- порядок деятельности в присущих ему организационно-правовых формах;
- наличие определенной компетенции, включающей в себя предметы ведения и полномочия в отношении этих предметов ведения в соответствующей сфере государственной деятельности.

Таким образом, **государственный орган** — это учрежденное в структуре государства в установленном порядке организационно-правовое образование, имеющее собственную компетенцию и наделенное властными полномочиями по осуществлению определенного вида государственной деятельности, характеризующееся задачами, функциями, структурными особенностями, формами и методами.

Государственные органы образуются для осуществления государственной власти и реализации функций государственного управления. Социальное предназначение их властно-управленческой деятельности в основном сводится к следующим *функциям*:

- регулятивной, связанной с принятием нормативных актов, правил поведения людей;

- организаторской, обеспечивающей исполнение принимаемых решений;
- охранительной, заключающейся в обеспечении правопорядка, безопасности граждан, защите их прав и свобод.

Названные функции лежат в основе соответствующих видов государственной деятельности — нормотворческой, организаторской (исполнительной, распорядительной), правоохранительной. Функции государственной власти и виды деятельности государства обуславливают первичную специализацию государственных органов по практическому осуществлению государственного управления.

Наиболее существенный признак государственных органов — наличие государственно-властных полномочий. Вместе с другими этот признак позволяет четко разграничить государственные органы, являющиеся носителями государственной власти, и государственные организации, учреждения, предприятия, а также и негосударственные органы и организации. **Государственно-властные полномочия** выражаются в компетенции государственных органов и практически реализуются в принимаемых ими властно-управленческих решениях. Они закрепляются в издаваемых государственными органами от имени государства юридически обязательных нормативных и индивидуальных правовых актах, а также находят свое отражение в конкретных действиях и предпринимаемых мерах. Во исполнение принятых решений государственные органы осуществляют наблюдение за неуклонным соблюдением требований, содержащихся в данных актах, обеспечивают защиту этих требований от нарушений путем применения разнообразных мер воспитания, убеждения, разъяснения и поощрения, а в необходимых случаях и государственного принуждения. Они совершают многие другие действия, имеющие юридическое значение, например выдают документы, удостоверяют юридические факты, регистрируют общественные объединения, лицензируют виды деятельности и т. д.

Для реализации государственных функций государственные органы наделяются государственно-властными полномо-

чиями как внешнего, так и внутреннего характера. Их деятельность облекается в правовые формы, а принимаемые ими акты имеют иерархию по юридической силе и значению. Они осуществляют правотворческую, правоприменительную и правоохранительную деятельность, в процессе которой опираются на интеллектуальную, организационную, материальную и принудительную силу государства. Каждый из них представляет собой относительно самостоятельное, структурно обособленное звено государственного аппарата. Вместе с тем государственные органы образуют в своей совокупности определенную систему, которая основывается на конституционно закрепленных принципах.

Государственные органы в Российской Федерации составляют *единую систему* осуществления государственной власти. Такое единство определяется федеративным устройством и государственной целостностью России (ч. 3 ст. 5 Конституции РФ), что производно от полновластия народа. Являясь носителем суверенитета и единственным источником государственной власти, он осуществляет ее непосредственно, через органы государственной власти и местного самоуправления (ч. 1, 2 ст. 3). Граждане России, реализуя свои права участия в управлении делами государства, могут влиять на формирование государственных органов через выборы и своих представителей. Под **системой государственных органов в Российской Федерации** понимается совокупность ее федеральных, региональных (субъектов федерации) и местных государственных органов. Система органов местного самоуправления образует самостоятельную совокупность органов, которые не относятся к органам государственной власти. Однако органы местного самоуправления обладают властными полномочиями. Но они не носят государственного характера и, в отличие от государственно-властных полномочий, не осуществляются от имени Российской Федерации.

В Российской Федерации единство системы государственных органов проявляется в разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами государствен-

ной власти и органами государственной власти субъектов Федерации. Оно проявляется также и в том, что все органы этой системы действуют совместно, находятся в тесной взаимосвязи и взаимозависимости. Существующая между органами государственной власти тесная организационно-правовая взаимосвязь характеризуется тем, что одни органы избираются, назначаются или формируются другими органами, одни из них руководят другими, одни подотчетны и ответственны, подконтрольны и подчинены другим.

К ведению Российской Федерации пункт "г" ст. 71 Конституции РФ относит "установление *системы* федеральных органов законодательной, исполнительной и судебной власти, порядка их организации и деятельности; формирование федеральных органов государственной власти". По сути в данной статье речь идет о системе федеральных органов, относящихся ко всем названным ветвям государственной власти в их единстве и взаимодействии. Конституция России (ч. 1 ст. 11) непосредственно закрепляет федеральные органы, входящие в эту единую систему. Согласно указанной норме, государственную власть на федеральном уровне осуществляют Президент РФ, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство РФ, суды Российской Федерации. Статья 71 (п. "г") Конституции РФ исходит из внутреннего органического единства системы федеральных органов государственной власти, вытекающего из ч. 1 ст. 3, согласно которой носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ, и находящего отражение в положениях ч. 3 ст. 5, провозглашающей единство системы государственной власти в качестве одной из основ государственного устройства Российской Федерации. Особенности же правового регулирования организации и деятельности федеральных органов, относящихся к той или иной ветви государственной власти, закрепляются другими положениями Конституции РФ (гл. 4 "Президент Российской Федерации", гл. 5 "Федеральное Собрание", гл. 6 "Правительство Российской Федерации",

гл. 7 "Судебная власть") и конкретизируются в ряде федеральных конституционных законов.

Таким образом, под **системой федеральных органов** законодательной, исполнительной и судебной власти, установление которой отнесено к ведению Российской Федерации (п. "г" ст. 71), следует понимать единство взаимосвязанных федеральных органов различных ветвей государственной власти, которое, исходя из разграничения полномочий при осуществлении законодательных, исполнительных и судебных функций, обеспечивает баланс этих властей, систему взаимных сдержек и противовесов. В системе, структуре и процедурах деятельности органов законодательной, исполнительной и судебной власти отражена федеративная природа современной России.

Особенность системы государственных органов России в том, что отдельные ее составные части (совокупность органов) сами образуют системы органов, являясь тем самым подсистемами единой системы. Однако элементы (объекты) этой системы неоднородны: Федеральное Собрание является, условно говоря, конечным объектом, не образующим своей собственной системы и структурно состоящим из двух элементов — палат; Правительство России как совокупный орган исполнительной власти образует систему федеральных органов исполнительной власти; федеральные суды имеют свою систему — Конституционный Суд как конечный субъект этой системы и две подсистемы: систему федеральных судов общей юрисдикции с подсистемами общих и военных судов (могут создаваться и иные специализированные суды), замыкающуюся на Верховном Суде Российской Федерации, и систему федеральных арбитражных судов с Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации.

Система органов государственной власти субъектов Российской Федерации: республик, краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов, как гласит ч. 1 ст. 77 Конституции РФ, устанавливается ими самостоятельно в соответствии с основами консти-

туционного строя и общими принципами организации представительных и исполнительных органов государственной власти.

Систему местных государственных органов (органов местного управления) составляют государственные органы, организованные по территориальному или функционально-отраслевому принципам, осуществляющие управленческую деятельность посредством структурных подразделений в административных границах конкретной территории. К ним относятся: территориальные органы: юстиции, внутренних дел, финансовые, сельского хозяйства, архитектуры и строительства, по управлению государственным имуществом, по промышленности, торговле, земельным ресурсам и землеустройству, транспорту и связи, образованию, здравоохранению, культуре и др. Сюда также можно отнести: налоговую инспекцию, военные комиссариаты, управления статистики, миграционную службу, управления безопасности, чрезвычайных ситуаций, гражданской обороны, санитарно-эпидемиологического надзора, гидрометеослужбы и т. п.

Компетенция государственных органов определяется уровнем той деятельности, для которой они создаются. Административно-территориальное устройство, географические и климатические условия, исторически сложившиеся традиции и национальные особенности жителей влияют на распределение управленческих функций между государственными органами. Орган управления может быть как самостоятельным юридическим лицом, так и подчиненным структурным подразделением вышестоящего органа власти.

Организация и деятельность государственных органов строится на *принципах*, согласующихся с конституционными основами осуществления государственной власти в Российской Федерации.

Основным принципом организации деятельности органов государственной власти Российской Федерации является ее *разделение* на три ветви. В результате органы государственной власти подразделяются на законодательные (представитель-

ные), исполнительные и судебные. В пределах своей компетенции по осуществлению властных функций государственные органы самостоятельны и независимы, но при этом они не могут не взаимодействовать друг с другом. Организация государственной власти по принципу ее разделения не должна создать иллюзию о многовластии в обществе. В Российской Федерации власть едина изначально, так как ее единственный источник, согласно конституции, сам народ и только он. Это означает, что никакой государственный орган не может претендовать на суверенное осуществление государственной власти, присвоить себе всю ее полноту или монополизировать ее отправление. Следовательно, сама по себе государственная власть не делится между государственными органами; ее осуществление связано с разделением определенных функций и полномочий, которыми они наделяются. Но если в теории разделение властей не означает их противоборства, то на практике такое случается. Наиболее характерно и со всей остротой это проявилось в трагических событиях октября 1993 г., когда борьба между исполнительной властью (в лице Президента РФ) и законодательной властью (в лице Верховного Совета РСФСР) вылилась в вооруженный конфликт. Между тем организация государственной власти строится не только на разделении, но и на сотрудничестве, на взаимодействии всех ее ветвей, ибо решение практически всех вопросов требует такого взаимодействия. Поэтому одним из главных направлений укрепления органов государственной власти является обеспечение их единства и консолидации при соблюдении принципа разделения властей. "Этот принцип, — как отмечает член-корр. РАН М. В. Баглай, — выступает как безусловное благо в условиях налаженного взаимодействия трех ветвей власти и становится тормозом решения общественных проблем, когда такого взаимодействия нет"¹.

Принцип *федерализма* предполагает наличие двух уровней органов государственной власти в России: 1) уровень

¹ Государство и право. 2000. № 7. С. 7.

федеральных органов государственной власти; 2) уровень органов государственной власти субъектов федерации.

К числу других принципов организации и деятельности органов российского государства относятся:

- формирование государственных органов народом или по его поручению соответствующими органами власти;
- осуществление полномочий в интересах реализации прав и свобод человека и гражданина;
- специализация выполнения видов государственной деятельности на основе "разделения труда" путем наделения каждого органа определенной компетенцией;
- территориальная организация властных структур; разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти;
- законность в деятельности государственных органов;
- обеспечение исполнения полномочий государственных органов институтом государственной службы;
- употребление в официальном делопроизводстве государственного языка.

Все государственные органы имеют общий правовой режим деятельности, формируемый Конституцией РФ и соответствующими ей федеральным законодательством и законодательством субъектов федерации. Конституционно-правовой статус органов российского государства определяется Конституцией и законами Российской Федерации, конституциями, уставами и законами субъектов РФ, указами Президента РФ, постановлениями Правительства РФ и органов власти субъектов РФ, а также положениями об органах и другими нормативными правовыми актами. Понятие "законодательство об организации государственной власти" не тождественно понятию "законодательство об органах государственной власти". Первое из них шире, поскольку статутные законы и иные законодательные акты всегда дополняются законами, регулирующими деятельность этих органов и их взаимодействие в конкретных ситуациях. Например, федеральный конституционный закон о чрезвычайном положении не является законом об органах государственной власти. Однако в нем со-

держатся существенные нормы, раскрывающие полномочия органов государственной власти в условиях чрезвычайного положения, что имеет важнейшее отношение к организации государственной власти.

Будучи составными частями государственного аппарата, органы государства различаются порядком образования, видами выполняемой ими государственной деятельности, характером и объемом компетенции, особенностями исполнения возложенных на них полномочий, формами и методами осуществления ими функций государственного управления и т. д. В зависимости от классификационного критерия *виды* государственных органов могут быть представлены следующим образом:

1) по принципу разделения властей: законодательные, исполнительные, судебные;

2) по принципу федерализма: федеральные, субъектов федерации;

3) по территориальному масштабу: центральные, региональные (территориальные), местные;

4) по характеру и объему компетенции: общей компетенции, специально-функциональной компетенции (отраслевой и межотраслевой), особой компетенции;

5) по виду государственной деятельности: гражданские, военные, правоохранительные, специализированные;

6) по порядку образования: легитимные (конституционные, учрежденные на законном основании) и нелегитимные (образованные в нарушение установленного законом порядка);

7) по организационно-правовым формам: коллективные, единоличные;

8) по формам принятия решений: коллегиальные, единоначальные;

9) по формам и методам осуществления функций государственного управления: политические, административные, фискальные, "силовые", экономические, финансовые, карательные, контрольно-надзорные, консультационные, координационные;

10) по особенностям исполнения возложенных полномочий: властно-управленческие, вспомогательные.

Такая классификация государственных органов проводится как на федеральном уровне, так и в отношении органов государственной власти субъектов федерации.

Структура и виды органов того или иного уровня устанавливаются в зависимости от формы государственного устройства и в соответствии с формой правления. Многообразие государственных дел, значительный размер территории и различия между субъектами Российской Федерации вызывают необходимость большого числа государственных органов, специализирующихся на выполнении функций государственного управления. Поэтому помимо рассматриваемых традиционных и наиболее распространенных видов государственных органов существуют и другие их виды. Можно выделить органы, осуществляющие надзор за законностью, контроль за финансами и другими видами государственной деятельности. Такие органы образуют еще один вид — контрольно-надзорные органы государства, наделяемые для выполнения подобных функций особой компетенцией (Счетная палата, Уполномоченный по правам человека и др.). Кроме того, органы, осуществляющие свою деятельность, связанную с функциями государственного управления, могут создаваться при президенте и правительстве, при министерствах и ведомствах, при администрациях, правительственных и других органах субъектов федерации.

Под *структурой* государственного органа понимается его внутреннее устройство, порядок расположения составляющих его звеньев, подразделений, их соотношение, подчинение выполняемым функциям, объему полномочий и компетенции, исходящим из общей компетенции и предмета ведения данного органа. Организационная структура государственного органа может быть довольно простой (прокурор района) или весьма сложной (двухуровневая структура парламента). Чем выше место органа в вертикальной иерархии, тем, как правило, сложнее его структура. Она находит свое

отражение в штатном расписании, где детализируется полное наименование структурных подразделений, учрежденных должностей с их классификацией и предусмотренным обеспечением. В состав каждого государственного органа входят лица, являющиеся непосредственными носителями и исполнителями государственно-властных полномочий, а также лица, обеспечивающие исполнение полномочий как таких лиц, так и полномочий собственно государственных органов. В составе государственных органов есть и технический аппарат (вспомогательно-обслуживающий персонал).

Наиболее актуальные проблемы совершенствования деятельности государственных органов в Российской Федерации: правовое обеспечение реальной самостоятельности органов законодательной, исполнительной и судебной власти, организации их взаимодействия между собой; поиск оптимальных организационно-правовых форм разграничения предметов ведения и полномочий различных государственных органов. Для действенности органов государственной власти актуален вопрос об оптимизации распределения властно-управленческих функций внутри государственного аппарата, а точнее между государственными органами различных ветвей власти и видов государственной деятельности.

Неопределенные и подчас расплывчатые юридические характеристики функций и полномочий государственных органов, а также взаимоотношений между ними показывают еще одну проблему в их построении и деятельности. "Налицо дублирование и снижение ответственности, с одной стороны, "выпадение" актуальных проблем из круга управленческих дел — с другой"¹. Требуется разрешения вопрос о месте государственных органов в структуре государства, которая приобретает практическую дееспособность благодаря государственному аппарату. Он же представляет институциональную

¹ Тихомиров Ю. А. Управление на основе закона. / Институты административного права. Третьи "Лазаревские" чтения // Государство и право. 1999. № 10. С. 11.

характеристику государства как системы государственных органов. Таким образом, соотношение, связь и зависимость государства и его органов можно представить в следующем понимании. Государство как политическая организация общества существует в лице своих органов. Нельзя представить государство как абстрактную системную категорию, т. е. его существование невозможно в отрыве от реальной "жизни" (деятельности) в виде государственных органов. Орган государства — не просто его часть, это олицетворение государства, осязаемое структурно организованное образование. Вся систему государственных органов можно представить в качестве внешней формы существования государства. При этом государственный орган не перестает быть неотъемлемым составным элементом структуры государства.

§ 2. Президент Российской Федерации

Учреждение *института президентства* в Российской Федерации, первое всенародное избрание на этот пост по Конституции 1993 г. закрепили изменившиеся реалии государственного устройства страны и современный механизм разделения властей. Особенность формы правления Российской Федерации в том, что Президент РФ, будучи главой государства, не входит в систему разделения властей. По сравнению со всеми другими высшими институтами государственной власти и должностными лицами президент обладает особым статусом, компетенцией и ответственностью. Его прерогативы позволяют играть важную роль в общественно-политической жизни страны, оказывая весьма значительное влияние на процесс государственного управления. Одна из важнейших задач его деятельности заключается в обеспечении консолидации и согласования действий всех ветвей власти в России. Для этого он наделен конституционными полномочиями как в законодательной, так и в исполнительной, и даже в судебной области. Все это делает президента ключевой фигурой во властных структурах государства.

Установленная Конституцией РФ 1993 г. модель "фактической" президентской республики, т. е. модель не только представительствующего, но и властвующего президента, заменила его прежний статус "высшего должностного лица" и "главы исполнительной власти" на статус главы государства. Наибольшее сходство российская модель президентства имеет с французской моделью Пятой республики. Однако в России в силу политической и экономической специфики президентская власть еще больше влиятельна, чем во Франции. Это объяснялось создателями Конституции 1993 г. необходимостью проведения всеобъемлющих реформ, коренным образом изменяющих общественный строй, что не разделяют значительные политические силы, легально действующие в обществе. В политико-правовом плане необходимость этого вытекает из потребности придать устойчивость сложной системе управления государственными делами, усилив механизм властвования. Институты государственной власти, даже при наличии развитой правовой системы, не могут оставаться без авторитетного арбитра. Не состоя с этими институтами в прямых отношениях власти-подчинения, он тем не менее обеспечивает согласованное их функционирование, способен оперативно выводить государственную систему из возможных тупиковых ситуаций. Тем самым президент обеспечивает единство государственной власти, сохраняя при этом разделение властей. Наиболее явно это проявляется в межвластном "треугольнике": президент — парламент — правительство.

Анализ *конституционных полномочий Президента РФ* приводит к выводу, что ему предоставлены обширные полномочия в отношении исполнительной власти. Президент РФ опосредствованно (по представлению Председателя Правительства РФ) утверждает структуру федеральных органов исполнительной власти и формирует персональный состав их руководителей. Причем, в отличие от зарубежной практики, члены российского правительства назначаются Президентом РФ вне связи с партийным распределением депутатских мест в нижней палате парламента. Однако конституционная кон-

струкция не закрепляет жесткую связь президента и правительства. Задача президента — определять главные цели государственного развития, контролируя их осуществление. Практическая реализация провозглашенной им политики возлагается на правительство. Оно несет всю полноту ответственности в первую очередь за положение дел в экономической сфере.

Официальная императивность взаимоотношений президента с правительством очевидно вытекает из ряда конституционных норм, в частности из: а) исключительных полномочий назначать с согласия Государственной Думы Председателя Правительства РФ;

б) права назначать и освобождать от должностей заместителей Председателя Правительства РФ, министров и других руководителей федеральных органов исполнительной власти;

в) права председательствовать на заседаниях Правительства РФ;

г) права отправить Правительство РФ в отставку.

Взаимодействие президента с парламентом, точнее — с палатами Федерального Собрания РФ не столь категорично с точки зрения его властных полномочий. У него есть право роспуска не всего парламента, а только одной его палаты — Государственной Думы, но воспользоваться им он может лишь в случаях и порядке, предусмотренных Конституцией (п."б" ст. 84, ст. 109, ч. 4 ст. 111, ч. 3, 4 ст. 117). По ряду назначений должностных лиц, указанных Конституцией РФ, Президент РФ обязан испрашивать согласие соответствующей палаты парламента. По его представлению назначаются: Председатель Правительства РФ, Председатель Центрального Банка России — Государственной Думой; Генеральный прокурор РФ и судьи высших федеральных судов — Советом Федерации. С комитетами Государственной Думы по международным делам и геополитике он согласовывает назначения чрезвычайных и полномочных послов Российской Федерации.

Президент РФ взаимодействует с государственными органами в разных формах. С 1994 г. стали традиционными его

ежегодные послания Федеральному Собранию. Он выступает на совместном заседании палат парламента с посланием о положении дел в стране, в котором дает оценку действиям всех ветвей власти, определяет основные направления государственной политики и первоочередные задачи по их практическому воплощению. Наряду с этим президент может направлять свои послания парламенту и по отдельным проблемам. Таково, например, его послание по национальной безопасности от 13 июня 1996 г. Традиционными становятся и бюджетные послания Президента РФ Правительству РФ. В них он определяет текущие приоритеты в бюджетной сфере, концептуально обозначая основные параметры, которыми должно руководствоваться правительство при составлении федерального бюджета.

Для постоянного взаимодействия Президента РФ с органами государственной власти им назначаются представители в Государственной Думе и Совете Федерации Федерального Собрания РФ, Конституционном Суде РФ, а также в федеральных округах. Он может назначать своих представителей по особым поручениям, связанным, например, с выполнением его заданий во внешних делах, дипломатическими миссиями и др.

Становление института президентства и политико-правовая практика деятельности Президента РФ показывают, что происходит оформление целостной и в то же время самостоятельной ветви президентской власти, которая отчасти нормотворчеству, издавая обязательные для исполнения на всей территории указы и распоряжения (ст. 90), отчасти управляет, влияя на решение важнейших вопросов внутренней (ч. 3 ст. 80) и внешней (ст. 86) политики, отчасти разрешает межвластные споры, используя согласительные процедуры для преодоления разногласий между органами государственной власти РФ и ее субъектов, а также между органами государственной власти РФ (ч. 1 ст. 85).

Конституционный статус Президента РФ определен в главе 4 Конституции РФ статьями 80—93. Его конституционно-правовая сущность раскрывается через признаки, кото-

рыми Президент РФ характеризуется как: *глава государства* — определяет внутреннюю и внешнюю политику, представляет страну в официальных церемониях внутри страны и за рубежом (в международных, межгосударственных отношениях), решает вопросы гражданства и предоставления политического убежища, награждает государственными наградами и присваивает почетные звания, осуществляет индивидуальное помилование; *гарант Конституции РФ*, прав и свобод человека и гражданина — в установленном порядке принимает меры по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной целостности, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти, вводит на всей территории страны или в отдельных местностях чрезвычайное положение, о чем ставит в известность парламент; *верховный главнокомандующий* — ответственен за боевую готовность Вооруженных Сил РФ, утверждает военную доктрину государства, назначает и освобождает высших военачальников, присваивает высшие воинские звания, объявляет о призыве граждан России на военную службу, в случае агрессии против страны или ее непосредственной угрозы вводит на территории всей федерации либо в отдельных местностях военное положение с незамедлительным уведомлением обеих палат парламента; *субъект законодательного процесса* — обладает правами законодательной инициативы и отлагательного вето, подписывает и обнародует федеральные законы.

Статус Президента РФ как гаранта конституционного строя определяет и его место в системе разделения властей, сдержек и противовесов. Он выступает арбитром между всеми ветвями государственной власти. Но это не значит, что он возвышается над ними. Избрание Президента России на всеобщих прямых и состязательных выборах дает ему политический мандат управления страной в течение четырехлетнего срока исполнения конституционных полномочий. В результате этого он получает доверие общества и является наиболее авторитетным в правовом отношении выразителем

совокупных политических интересов, даже не будучи партийным президентом. Формально конституция не обязывает Президента РФ согласовывать с кем-либо свою политику. Но на деле ему приходится учитывать ситуацию в стране, его возможности зависят от состояния бюджета, он не может игнорировать общественное мнение и расстановку сил в парламенте. Как гарант конституции Президент РФ осуществляет свои полномочия в правовых рамках с целью поддержания стабильности государственной системы и охраны конституционного строя, защиты и гарантирования соблюдения прав и свобод личности, человека и гражданина. Разумеется, и сам президент не волен в своих действиях, которые он может совершать, не выходя за пределы конституционного поля. Президентские полномочия не позволяют исполняющему их лицу принимать к своему рассмотрению любые вопросы, подменяя законодательную, исполнительную или судебную власть. Конституционный смысл и предназначение института президентства в том, чтобы в системе высших органов государственной власти были созданы условия для нормального функционирования всех институтов власти и чтобы ни один из них не мог посягнуть на прерогативы другого, не мог узурпировать власть в стране или присвоить чьи-либо властные полномочия.

Среди многих функций Президента РФ, обеспеченных его конституционными полномочиями, стоит отметить, что большая часть из них те, которые он реализует в сфере государственного управления. Это вопросы назначений должностных лиц и руководства деятельностью государственного аппарата. Президент РФ вправе приостанавливать действие актов органов исполнительной власти субъектов РФ в случаях их противоречий федеральной конституции и законодательству, международным обязательствам РФ или нарушений прав и свобод человека и гражданина до решения этого вопроса соответствующим судом (ч. 2 ст. 85). Ему принадлежит право назначать выборы Государственной Думы, объявлять референдум, через который осуществляется прямая связь

между гражданским обществом и государством. Президентские полномочия в значительной мере реализуются путем издания правовых актов, носящих нормативный и ненормативный характер.

Актами Президента РФ являются указы и распоряжения, которые относятся к числу подзаконных правовых актов. Его указы носят нормативный характер, если они касаются неопределенного круга субъектов, содержат в себе норму права и рассчитаны на длительное действие и многократное применение. Указы, не носящие нормативного характера (правоприменительные указы), обычно касаются назначений, наградений, гражданства, помилования, предоставления политического убежища и т. п. Решения по оперативным вопросам, а также по работе его администрации принимаются в форме распоряжений, которые не должны содержать нормативных предписаний. Акты Президента РФ или их отдельные положения могут быть отменены Конституционным Судом РФ по соответствующему запросу. В случае признания их неконституционными акты Президента РФ утрачивают силу.

Президентом РФ может быть избран гражданин РФ не моложе 35 лет, постоянно проживающий в стране не менее 10 лет и в порядке, определенном Федеральным законом "О выборах Президента Российской Федерации" от 31 декабря 1999 г. Избранный президент вступает в должность с момента принесения им присяги. Одно и то же лицо не может находиться на этом посту более двух сроков подряд.

По своему статусу Президент РФ, пока он занимает эту должность, пользуется высокой степенью защищенности от различных видов юридической ответственности (уголовной, административной, дисциплинарной, гражданской). Конституция РФ не предусматривает *ответственность Президента РФ* за ее нарушение. Обладая неприкосновенностью, он не может быть арестован, задержан в административном порядке, подвергнут обыску и личному досмотру, против него нельзя возбудить уголовное дело. К главе государства может быть применена лишь одна, специально предусмотренная,

форма *государственно-правовой ответственности* — отрешение от должности. Однако ее порядок и процедура крайне усложнены.

Выдвигает обвинение Государственная Дума, причем только на основании совершения Президентом РФ государственной измены или иного тяжкого преступления. Эти категории строго юридические, а потому подлежат квалифицированной правовой оценке, что не допускает их произвольной трактовки. Политические мотивы основанием для отрешения Президента РФ от должности явиться не могут. Заключение о наличии в действиях Президента РФ признаков преступления должен дать Верховный Суд РФ, а Конституционный Суд РФ — о законности соблюдения процедурного порядка. Окончательное решение выносит Совет Федерации. Полномочия Президента РФ могут быть также досрочно прекращены в случаях его отставки или стойкой неспособности исполнять свои обязанности по состоянию здоровья.

Институт президентства предполагает наличие отлаженной организационно-управленческой структуры рабочего аппарата президентской власти, эффективной процедуры принятия решений и контроля за их исполнением. Для обеспечения деятельности Президента РФ конституцией предусмотрено его право формировать *Администрацию Президента РФ*, которая является исполнительным аппаратом, оказывающим ему содействие в осуществлении конституционных полномочий.

§ 3. Федеральное Собрание — парламент Российской Федерации

Парламент (от *лат. parlare* — говорить) — это общее название высшего выборного представительного органа законодательной власти государства. Традиционно классическим парламентским учреждением считается английский парламент, который эволюционировал от средневекового сослов-

но-представительного органа с 1295 г., хотя древнейшим признается альтинг Исландии (ок. 930 г.). С идеей народовластия связано становление парламентов нового времени, происходившее под влиянием буржуазных революций во второй половине XVIII — первой половине XIX в. в ходе формирования представительной демократии в странах Западной Европы.

В системе разделения властей парламент — один из главных центров выработки государственной политики, выражаемой в принимаемых им законах. Через издание регулирующих законодательных актов функции парламентского института в системе управления государством носят опосредованный характер воздействия на общественные отношения. Действительная роль парламента в политической жизни каждой страны определяется расстановкой социальных сил, которая находит свое проявление в столкновениях общественных интересов, выражаемых политическими партиями и другими массовыми объединениями, имеющими свои парламентские фракции, определяется степенью развитости парламентаризма, силой и влиянием парламентских институтов. Все это во многом зависит от особенностей исторического развития страны и политических традиций.

Парламент — неотъемлемый институт *парламентаризма*, понимаемого как форма представительной демократии и система государственного руководства обществом, характеризующаяся разделением законодательных и исполнительных функций при осуществлении политической и идеологической роли парламента. В то же время мировой и отечественный опыт показывает, что парламент может существовать без важнейших элементов парламентаризма, к числу которых относятся прежде всего разделение властей, представительность и законность, базирующиеся на принципе народного суверенитета.

Для реализации своих функций парламент как орган государственной власти наделяется соответствующими полномочиями, объем которых предопределен установленной фор-

мой правления. Рассматривая полномочия парламента как правовое выражение его функций, выделим наиболее общие. Они состоят в том, чтобы:

- *законодательствовать*, принимая законы страны;
- *представительствовать*, выражая общественные интересы;
- *контролировать правительство*, исполняющее законы.

Совокупность функций и полномочий парламента образуют его компетенцию. Поэтому юридическая классификация парламента проводится по объему их компетенции. На этом основании парламента можно подразделить на три группы:

1) парламента с *абсолютно определенной компетенцией*, характерной для федеративных и децентрализованных унитарных государств, где центральная власть конституционно ограничена правами государствообразующих субъектов или других территориальных образований (США, Франция, Испания);

2) парламента с *абсолютно неопределенной компетенцией*, т. е. имеющие право издавать законы по любому вопросу и обладающие юридически неограниченными полномочиями. Типичный пример — парламента Англии, для которого с XIX в. утвердился принцип верховенства, означающий, что парламента не связан каким-либо конституционным актом и для него не существует какого-либо правового ограничения в законодательной области. К этой группе условно можно отнести парламента Новой Зеландии, Ирландии, Италии, Японии;

3) парламента с *относительно определенной компетенцией*, т. е. пределы которой являются подвижными. Пример — парламента Швейцарии, конституция которой не содержит ясного критерия разграничения компетенции парламента и правительства.

Структурно различают одно-, двух- и даже трехпалатные парламента, однако в большинстве стран они состоят из двух палат — верхней, члены которой выбираются или назначаются, а нижней только избираются.

В России первое учреждение парламентского типа появилось в 1906 г. и просуществовало до 1917 г., имея весьма ограниченные полномочия¹. Советская власть породила совершенно иные формы представительных органов: советов народных депутатов, отрицавшие принципы парламентской работы. В 1936 г. создан Верховный Совет СССР, который состоял из двух палат — Совета Союза и Совета Национальностей, причем не нижней и верхней, а равноправных, что в истории парламентаризма ранее не встречалось. Подобная система действовала, не претерпев особых изменений, вплоть до распада Советского Союза в 1991 г. Вся полнота государственной власти перешла к Съезду народных депутатов РСФСР, из состава которого формировался Верховный Совет РСФСР, осуществлявший законодательную власть.

Конституция Российской Федерации 1993 г. впервые в отечественной истории назвала высший законодательный представительный орган государства парламентом, который по содержательным характеристикам соответствует сложившейся в мировой практике парламентской модели. **Федеральное Собрание — парламент Российской Федерации** — постоянно действующий законодательный представительный орган, осуществляющий высшую государственную власть наряду с Президентом РФ, Правительством РФ и судами РФ.

Особенности конституционного статуса и компетенции парламента России закреплены в ст. 10 (принцип разделения властей), главе 5 "Федеральное Собрание — парламент Российской Федерации", а также в отдельных статьях о Президенте РФ, Правительстве РФ и некоторых др.

¹ Парламентский институт царской России состоял из двух палат: Государственного совета, члены которого назначались императором, и Государственной думы, члены которой избирались на основе куриального представительства. Функции этого парламентского учреждения были сильно ограничены, строительство парламентской системы не было завершено. Поэтому период функционирования Государственной думы в начале XX в. считается "псевдопарламентаризмом". Подробнее об этом см.: *Козбаненко В. А.* Партийные фракции в I и II Государственных думах России. 1906—1907 гг. — М., 1996.

Федеральное Собрание состоит из двух палат — Совета Федерации (верхняя палата) и Государственной Думы (нижняя палата). Совет Федерации призван обеспечивать представительство и интересы субъектов Российской Федерации, причем не национально-территориальное, а региональное. Государственная Дума представляет интересы народа России в целом. Государственная Дума избирается на четыре года, срок полномочий Совета Федерации не определен.

Совет Федерации не избирается, а формируется в соответствии с порядком, определяемым специальным федеральным законом. Так, с 1994 по 1995 г. члены Совета Федерации избирались гражданами на всеобщих выборах. С 1996 по 2001 г. в него по должности входили по два представителя от каждого субъекта федерации: глава представительного и глава исполнительного органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Согласно изменениям, внесенным в порядок формирования Совета Федерации федеральным законом в июне 2000 г., теперь его членами становятся по одному представителю, назначенному законодательным органом, и представителю, назначенному главой исполнительного органа (по согласованию с законодательным органом) власти каждого субъекта Российской Федерации. Обновление Совета Федерации происходит по принципу ротации: по мере переизбрания должностных лиц, представляющих субъекты федерации.

В Государственной Думе представлены одновременно общенациональные и партийно-политические интересы. Этому способствует избирательная система, сочетающая пропорциональные и мажоритарные выборы. Отсюда состав 450 депутатов нижней палаты, избираемой гражданами на четыре года, наполовину избирается по партийным спискам в общенациональных избирательных округах (225 депутатов) и персонально из нескольких кандидатур по одномандатным округам (225 депутатов). Все депутаты работают на профессиональной основе, т. е. на время своих полномочий покидают прежние рабочие места.

Депутатом Государственной Думы является избранный народом граждан России, а Совета Федерации — представитель субъекта федерации, уполномоченные осуществлять законодательную власть и иные полномочия, предусмотренные Конституцией РФ и федеральным законодательством, в соответствующей палате Федерального Собрания — парламенте Российской Федерации. Статус депутатов палат российского парламента установлен на основе положений Конституции РФ федеральным законом "О статусе депутата Государственной думы и члена Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации".

Каждая из палат образует из числа депутатов *комитеты и комиссии*, специализирующиеся на определенных сферах законодательного регулирования. В них ведется основная законотворческая и иная текущая работа, связанная с осуществлением парламентских полномочий по вопросам, относящимся к ведению палат. Каждая из палат принимает свой регламент и решает вопросы внутреннего распорядка. Для организационного руководства палатами из среды их депутатов на пленарных заседаниях избираются Председатели (Государственной Думы и Совета Федерации), их заместители. Заседания палат проводятся раздельно, исключения делаются только в случаях, когда они должны собираться совместно для заслушивания посланий Президента РФ, посланий Конституционного Суда РФ, выступлений руководителей иностранных государств. Конституция РФ закрепляет за каждой из палат вопросы, которые решаются ими самостоятельно.

К ведению Совета Федерации относятся: одобрение или отклонение принятых Государственной Думой законов; утверждение изменения границ между субъектами РФ; утверждение указов Президента РФ о введении военного или чрезвычайного положений; решение вопроса о возможности использования Вооруженных Сил РФ за пределами ее территории; назначение выборов Президента РФ и отрешение его от должности; назначение на должности судей Конститу-

ционного, Верховного и Высшего Арбитражного Судов РФ; назначение на должности и освобождение от должностей Генерального прокурора РФ, заместителя Председателя Счетной Палаты РФ и половины состава ее аудиторов. По рассматриваемым законопроектам верхняя палата обладает, также как и Президент РФ, правом отлагательного вето, т. е. может вернуть отклоненный законопроект в нижнюю палату. В отношении тех законопроектов, рассмотрение которых право, а не обязанность Совета Федерации, двухнедельное молчание палаты считается согласием, и законопроект направляется на подпись к Президенту РФ.

Основное предназначение Государственной Думы — принятие федеральных законов. Обычные федеральные законы Государственная Дума принимает простым большинством голосов (50 процентов плюс 1 голос от общего числа депутатов, т. е. не менее 226). Федеральные конституционные законы принимаются квалифицированным большинством — двумя третями голосов депутатов. Обсуждение законопроекта называется чтением. Чтобы быть принятым, закон должен пройти три чтения, а закон о федеральном бюджете — четыре. Государственная Дума может преодолеть вето Президента РФ или Совета Федерации квалифицированным большинством либо путем создания согласительной комиссии, после чего законопроект вновь голосуется в Совете Федерации и отправляется на подпись к Президенту РФ. Кроме этого к ее ведению относятся: дача согласия Президенту РФ на назначение Председателя Правительства РФ; решение вопроса о доверии Правительству РФ; назначение на должности и освобождение от должностей Председателя Центрального банка РФ, Председателя Счетной палаты РФ и половины ее аудиторов, Уполномоченного по правам человека в РФ; объявление амнистии; выдвижение обвинения против Президента РФ для отрешения его от должности.

Для предварительной подготовки организационных решений и выполнения координационных функций по вопросам деятельности палаты создается Совет Государственной Думы.

В него входят Председатель Думы, руководители фракций и групп; с правом совещательного голоса участвуют заместители Председателя Думы и председатели комитетов и комиссий; вправе присутствовать и депутаты.

Внутри Думы действуют и самостоятельно организующиеся депутатские объединения: фракции и группы. По Регламенту Государственной Думы *фракцией* считается объединение депутатов, сформированное на основе избирательного объединения, получившего парламентское представительство по общефедеральному избирательному округу, и избранных по одномандатным округам членов данной партии либо данного избирательного объединения. Фракции — неотъемлемая часть парламентской практики — оказывают на деятельность Думы огромное влияние. В рамках парламента межпартийная борьба и сотрудничество фракций до известной степени отражают политическое соотношение ведущих общественных сил государства. Фракции составляют основу парламентской деятельности партий и являются инструментом в политической борьбе за государственную власть. Функции их носят политический характер и заключаются в подготовке мероприятий, необходимых для проведения политических установок партий посредством осуществления законодательного механизма. С помощью фракций парламентский институт представительства выполняет свою важнейшую функцию — посредничество между различными политическими силами с целью нахождения общественного консенсуса. Депутаты, не вошедшие во фракции, вправе объединиться в депутатскую группу. Фракции и депутатские группы пользуются равными правами.

Для обеспечения профессиональной деятельности палат парламента большое значение имеют *аппараты* Государственной Думы и Совета Федерации. Их сотрудники оказывают научно-аналитическую, организационную и техническую помощь в работе парламенту в целом, его палатам, комитетам (комиссиям), фракциям, депутатам. По структуре аппараты обеих палат парламента в общих чертах схожи. Они со-

стоят из аппаратов секретариатов Председателей Государственной Думы и Совета Федерации, аппаратов секретариатов их заместителей, аппаратов комитетов и комиссий, а также отдельных структурных подразделений аппаратов палат (таких, например, как пресс-службы, правовые, аналитические и другие управления, отделы и т. п.). Деятельность депутатов обеспечивается также небольшим аппаратом штатных помощников по Государственной Думе или Совету Федерации и помощниками по округу избрания, помимо них могут привлекаться и помощники на общественных началах. Работу фракций и депутатских групп Государственной Думы тоже обеспечивают аппараты. Должностная структура и штатная численность аппаратов палат парламента определяются постановлениями соответственно палаты, комитета (комиссии), фракции, решением депутата.

Парламентские госслужащие имеют высокую квалификацию различных профилей: в основном высшее юридическое, политологическое, экономическое, историческое, социологическое, филологическое и другое профессиональное образование, в том числе и по специальности государственного и муниципального управления.

Поскольку палаты Федерального Собрания работают раздельно, отсюда и структура аппаратов обеих палат не имеет организационного соподчинения. Однако общие виды правового, информационно-справочного, документационного и организационного обеспечения парламента осуществляются общепарламентскими вспомогательными учреждениями. К ним относятся: приемная Федерального Собрания, парламентская библиотека, парламентский центр, издательство и др.

Конституционный роспуск Государственной Думы возможен указом Президента РФ только в случаях, если она трижды отклонила представленные главой государства кандидатуры на должность Председателя Правительства РФ, если она выразила недоверие Правительству РФ повторно в течение трех месяцев. Однако по последнему основанию Госдума

не может быть распущена в течение года после ее избрания, как и с момента выдвижения ею обвинения против Президента РФ до принятия соответствующего решения Советом Федерации; она также не может распускаться в период действия на всей территории страны военного или чрезвычайного положения либо в течение шести месяцев до окончания срока полномочий Президента РФ. Совет Федерации не может быть распущен ни по какому поводу никаким государственным органом.

§ 4. Правительство Российской Федерации

Правительство отличается от других органов государственной власти предметом и сферой деятельности. Оно занимается не принятием законов, как законодательные органы, а организацией их исполнения, обеспечением управления государственным аппаратом, экономикой страны. Оно не осуществляет правосудие, как органы судебной власти, а обеспечивает режим законности в осуществлении государственного управления, заботится о поддержании правопорядка и государственной дисциплины в повседневной общественной жизнедеятельности. В отличие от органов законодательной и судебной власти правительство имеет свою территориальную систему подчиненных ему органов исполнительной власти, что позволяет осуществлять управленческие функции и реализовывать принимаемые решения. Характерной особенностью компетенции правительства служит и тот факт, что именно ему принадлежат полномочия по распоряжению практически всеми ресурсами страны. Только оно, в силу присущей ему специфики, обладает возможностями их использования. Конституционный статус и роль правительства могут быть различны и зависят от исторических традиций и политических особенностей в той или иной стране.

В России правительство как орган власти появилось в начале XX в. — в 1906 г. В разное время этот орган именовал-

ся Советом Министров, Временным правительством, Советом народных комиссаров, Кабинетом Министров, Советом Министров, ныне — Правительством Российской Федерации. Положение Правительства РФ в системе высших органов государственной власти предопределила конституционная модель президентско-парламентской формы правления.

Правительство Российской Федерации — высший коллегиальный орган федеральной исполнительной власти страны. Как совокупный орган оно представляет исполнительную власть Российской Федерации во всем ее объеме и вбирает в себя (консолидирует) все федеральные органы исполнительной власти, осуществляет исполнительные и распорядительные полномочия, возложенные на него Конституцией РФ и федеральными законами, руководствуется указами и распоряжениями Президента РФ.

Общая компетенция Правительства РФ определена нормами главы 6 Конституции РФ. В соответствии с ней и другими актами на Правительство РФ возлагаются задачи общего руководства экономикой и социально-культурным строительством страны, разработки и исполнения государственного бюджета, обеспечения защиты интересов, прав и свобод граждан, обороны и безопасности государства, охраны собственности и общественного порядка, управления государственной собственностью и отраслями народно-хозяйственного комплекса, содействия развитию предпринимательства и др.

Полномочия Правительства РФ как высшего органа исполнительной власти общей компетенции весьма широки. Они охватывают важнейшие вопросы государственной жизни, традиционно относящиеся к полномочиям исполнительной власти, исходя из границ взаимодействия с законодательной и судебной властями. Это формирование государственного аппарата и управление его деятельностью, исполнение законов, участие в законодательном процессе, подзаконное нормотворчество, реализация внешней и внутренней политики и др. Характеризуя полномочия Правительства РФ, необходимо отметить, что их полный объем определить довольно

трудно, так как в законодательстве его компетенция закрепляется самым общим образом, а их перечень не является закрытым. Но в сравнении с законодательством многих зарубежных стран правовой статус российского правительства урегулирован в значительно большей степени на конституционном уровне и определяется федеральными законами и указами Президента РФ.

Содержание статуса Правительства РФ, осуществляющего деятельность по управлению разнообразными государственными делами, раскрывается в Федеральном конституционном законе "О Правительстве Российской Федерации" от 17 декабря 1997 г.¹. Кроме конституционных норм и положений Закона о Правительстве правовому регулированию его деятельности посвящен ряд федеральных законов и президентских указов. Можно назвать Федеральный закон "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания"², которым определено "Собрание законодательства Российской Федерации" в качестве официального источника актов Правительства РФ, публикуемых в четвертом разделе настоящего Собрания. Из актов Президента РФ, относящихся к созданию нормативного массива, определяющего компетенцию Правительства РФ, следует выделить указы о структуре федеральных органов исполнительной власти. Правительство РФ дополняет нормативную базу, закрепляющую порядок его деятельности, через правовые акты, издаваемые им самим³. Практически каждый закон в рамках своего предмета содержит отсылочные нормы о регулировании Правительством РФ или в порядке, им определяемом, конкретных правоотношений.

¹ ФКЗ "О Правительстве Российской Федерации" от 17 декабря 1997 г. — СЗ РФ. № 51. Ст. 5712, с последующими изменениями и дополнениями.

² СЗ РФ. 1994. № 8. Ст. 801.

³ См., например, Постановления Правительства РФ "О порядке назначения представителей интересов Правительства РФ в судах" от 12 августа 1994 г. — СЗ РФ. 1994. № 17. Ст. 2003; "О полномочном представителе Правительства РФ в Федеральном Собрании РФ" от 15 августа 1994 г. // СЗ РФ. 1994. № 18. Ст. 2091.

Наиболее подробная регламентация полномочий Правительства РФ в различных областях жизнедеятельности дана в федеральном конституционном законе о нем.

В *области экономики* федеральное правительство разрабатывает программы экономического развития; осуществляет регулирование экономических процессов; обеспечивает единство экономического пространства страны и свободу экономической деятельности; прогнозирует социально-экономическое развитие страны; осуществляет управление федеральной собственностью; проводит единую политику рационального природопользования; вырабатывает государственную политику в сфере внешнеэкономического и финансово-инвестиционного сотрудничества; формирует мобилизационный план экономики страны; обеспечивает функционирование оборонного производства.

В *бюджетной и финансовой области* — разрабатывает и обеспечивает проведение в стране единой финансовой, кредитной и денежной политики; разрабатывает и представляет Государственной Думе федеральный бюджет, обеспечивает его исполнение и представляет Государственной Думе отчет об этом; разрабатывает и реализует налоговую политику; обеспечивает совершенствование бюджетной системы; регулирует рынок ценных бумаг; управляет государственными внутренними и внешними долгами Российской Федерации; руководит валютно-финансовой деятельностью в отношениях с иностранными государствами.

В *области социальной политики* — принимает меры к реализации трудовых прав граждан; разрабатывает программы социального развития; обеспечивает проведение единой государственной политики и оказывает государственную поддержку в развитии образования, здравоохранения, культуры; руководит социальным обеспечением и способствует развитию дополнительных форм социального обеспечения и благотворительности.

В *сфере обеспечения законности, прав и свобод граждан* — участвует в разработке программ по обеспечению бе-

зопасности личности, общества и государства; осуществляет меры по поддержанию режима законности в деятельности государственных органов и должностных лиц, соблюдению прав и свобод граждан, охране собственности, защите общественного порядка от противоправных посягательств и организует борьбу с преступностью.

В области обороны и государственной безопасности — принимает меры по обеспечению обороны страны и государственной безопасности.

В области внешней политики — представляет интересы страны в международных организациях; заключает международные договоры Российской Федерации в соответствии со своей компетенцией; регулирует внешнеэкономическую деятельность и осуществляет контроль в этой области.

Право законодательной инициативы, которым обладает Правительство РФ, позволяет ему проявлять довольно высокую активность в законодательном процессе. Российское правительство является одним из наиболее активных разработчиков различных законопроектов, направляемых в Государственную Думу. Наряду с этим различные финансовые законопроекты (например, о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов и др.), а также законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета, могут быть внесены в Государственную Думу только при наличии заключения Правительства РФ. Для обеспечения взаимодействия с палатами Федерального Собрания в сфере законопроектной работы Правительством РФ учреждено Представительство РФ в составе статс-секретарей — заместителей федеральных министров и других должностных лиц, специально для этого назначаемых. Их задачи — формирование законопроектных планов и программ для Правительства РФ; координация деятельности министров в этой области, оказание информационной поддержки законотворческим инициативам комитетов и комиссий палат парламента, организация работы с обращениями депутатов Государственной Думы и членов Совета Федерации.

Правительство России самостоятельно решает вопросы, отнесенные к его ведению Конституцией РФ, а также осуществляет иные полномочия, возложенные на него федеральными законами и указами Президента РФ.

Процедура формирования Правительства РФ состоит из двух стадий. На первой стадии Президент РФ назначает Председателя Правительства РФ с согласия Государственной Думы. Это означает, что предложенная президентом кандидатура подлежит утверждению простым большинством нижней палаты российского парламента. В случае трехкратного отклонения Думой предложенных кандидатур Президент РФ сам назначает Председателя Правительства РФ, распускает Государственную Думу и назначает ее выборы. В Конституции РФ ничего не сказано, чем руководствуется Президент РФ при подборе кандидатуры Председателя Правительства РФ. На практике же его усмотрение в определенной мере ограничено: он должен принимать во внимание партийный состав Думы во избежание конфронтации с партийными фракциями и политического кризиса. Вторая стадия — назначение Президентом РФ членов Правительства РФ по предложению его председателя. Помимо самого Председателя Правительства РФ и его заместителей, в состав Правительства РФ входят федеральные министры.

Председатель Правительства РФ, возглавляя данный орган исполнительной власти, определяет направления его деятельности и организует работу. Глава Правительства представляет его внутри страны и в международных отношениях; вносит Президенту РФ предложения о структуре федеральных органов исполнительной власти, назначении и освобождении заместителей Председателя Правительства РФ и федеральных министров, наложении на них дисциплинарных взысканий; распределяет обязанности между ними, дает им поручения и контролирует их выполнение; проводит заседания Правительства РФ; назначает исполняющего обязанности Председателя Правительства РФ на время своего отсутствия; утверждает регламент работы Правительства РФ;

подписывает постановления и распоряжения Правительства РФ; систематически информирует Президента РФ о работе Правительства РФ; исполняет обязанности Президента РФ во всех случаях, когда тот не в состоянии выполнять свои обязанности.

Между руководителями правительства проводится распределение обязанностей. Заместители Председателя Правительства РФ, которых в прессе часто именуют вице-премьерами, участвуют в заседаниях Правительства РФ с правом решающего голоса. Они, как правило, руководят комплексными направлениями деятельности Правительства РФ, реализацию которых обеспечивают группы (блоки) федеральных министерств и других ведомств. Например, по экономическому развитию, социальной сфере и др. Заместители Председателя Правительства РФ участвуют в выработке и реализации политики Правительства РФ, издаваемых им постановлений и распоряжений, координируют в соответствии с распределением обязанностей работу министерств и иных федеральных органов исполнительной власти, других подведомственных Правительству РФ органов, дают им поручения и контролируют их деятельность, предварительно рассматривают предложения и проекты, вносимые в Правительство РФ.

Для оперативного решения возникающих вопросов в Правительстве РФ создается постоянно действующий орган — Президиум Правительства РФ. В него входят: Председатель Правительства РФ, его заместители, министры финансов, экономики, иностранных дел, обороны, внутренних дел, руководитель Аппарата Правительства РФ. По представлению главы правительства президент может ввести в состав президиума и других членов правительства.

Правительство РФ действует в течение срока полномочий Президента РФ и слагает свои полномочия перед вновь избранным Президентом РФ. Правительство РФ может уйти в отставку: по инициативе Президента РФ, по собственной инициативе или в случае отставки Председателя Правительства РФ. Выражение Государственной Думой вотума недовер-

рия Правительству РФ само по себе не влечет его отставку. В этом случае Конституция РФ дает право Президенту РФ объявить об отставке Правительства РФ либо не согласиться с Государственной Думой. После повторного выражения недоверия в течение трех месяцев Президент РФ должен объявить об отставке Правительства РФ или распустить Государственную Думу. Учитывая объективную необходимость непрерывности деятельности Правительства РФ, Конституция России устанавливает, что во всех случаях его отставки оно по поручению Президента РФ продолжает исполнение своих функций до формирования нового состава Правительства РФ (ч. 5 ст. 117).

Принимаемые Правительством РФ решения оформляются в виде постановлений и распоряжений, обязательных к исполнению на всей территории Российской Федерации. Акты, имеющие нормативный характер, издаются в форме постановлений, акты по оперативным и другим текущим вопросам, как правило, не имеющим нормативного характера, издаются в форме распоряжений. Порядок принятия актов Правительства РФ устанавливается им самим. Оно же обеспечивает исполнение издаваемых им актов. Постановления и распоряжения Правительства РФ подписываются его председателем или по его поручению одним из заместителей председателя. Постановления Правительства РФ, за исключением тех, в которых содержатся сведения, относимые к государственной тайне, а также распоряжения, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина и носящие общий характер, публикуются в Собрании законодательства Российской Федерации. При необходимости широкого и немедленного их обнародования правительственные акты доводятся до общего сведения через средства массовой информации. Однако, если принятые Правительством РФ постановления или распоряжения противоречат Конституции РФ, федеральным законам и указам Президента РФ, они могут быть отменены Президентом РФ.

Деятельность Правительства РФ обеспечивает аппарат, состоящий из структурных подразделений, должности в ко-

торых замещаются профессиональным корпусом квалифицированных специалистов. Здесь следует отличать правовой статус Правительства РФ как органа государственной власти и правовой статус как юридического лица — учреждения. В последнем случае полномочным представителем Правительства РФ как юридического лица выступает руководитель Аппарата Правительства. Руководитель Аппарата Правительства РФ назначается и освобождается от должности Президентом РФ по представлению Председателя Правительства РФ. Положение об Аппарате Правительства РФ утверждается постановлением Правительства РФ, а структура Аппарата Правительства РФ утверждается распоряжением Правительства РФ. Структура Аппарата Правительства РФ может состоять из следующих подразделений:

- Руководство аппарата (руководитель и его заместители)
- Секретариат председателя правительства
- Секретариаты первых заместителей и заместителей председателя правительства
- Департаменты
- Управления
- Отделы
- Правительственный архив
- Секретариат экспертного совета при правительстве
- Секретариат полномочного представителя правительства.

Расходы на содержание Правительства РФ определяются федеральным бюджетом. Для обеспечения работы Правительства РФ могут быть созданы дополнительные органы и учреждения при нем, финансирование которых должно осуществляться в пределах ассигнований, выделенных на содержание правительства. Так, расходы на содержание Аппарата Правительства РФ определяются Председателем Правительства РФ.

Правительство РФ направляет работу министерств и иных федеральных органов исполнительной власти, устанавливает предельную численность работников центральных аппаратов и территориальных органов исполнительной власти федераль-

ного уровня, а также размеры ассигнований на их содержание. В целях обеспечения единства интересов государственного управления оно может координировать деятельность правительств республик и администраций субъектов Российской Федерации, а федеральные министерства и ведомства взаимодействуют с аналогичными структурами в системе органов исполнительной власти субъектов федерации. Федеральные органы исполнительной власти по соглашению с органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации могут взаимно передавать друг другу осуществление части своих полномочий.

В соответствии с конституционным принципом единства системы органов исполнительной власти в Российской Федерации (ч. 2 ст. 77) Правительство РФ возглавляет данную систему, осуществляя всю полноту исполнительной власти на всей территории государства (ч. 1 ст. 110). Данное положение подчеркивает его верховенство в этой системе, причем не в конституционно-правовом, а в административном значении¹.

§ 5. Федеральные органы исполнительной власти

Повседневный процесс взаимодействия государства с институтами гражданского общества, включая защиту национальной безопасности, борьбу с преступностью, социальную защиту населения, многие другие вопросы управления делами государства и общества возлагаются на систему органов исполнительной власти, которым предписывается действовать в рамках конституционной законности и в контакте с органами других ветвей государственной власти.

Федеральные органы исполнительной власти, являясь составными элементами системы государственных органов,

¹ См.: Исполнительная власть в Российской Федерации. Научно-практическое пособие / Под ред. А. Ф. Ноздрачева, Ю. А. Тихомирова. — М., 1996. С. 42.

также образуют определенную систему, имеющую собственную структуру. В конституционно установленных пределах федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов федерации образуют *единую систему исполнительной власти* в Российской Федерации. При этом на конституционном уровне не устанавливаются ни полный перечень федеральных органов исполнительной власти, ни их возможные виды, различающиеся своим правовым статусом. Конституция РФ применительно к системе федеральных органов исполнительной власти регламентирует лишь вопросы организации и деятельности Правительства РФ, осуществляющего согласно ее ст. 110 исполнительную власть Российской Федерации, устанавливает состав Правительства РФ, а также предусматривает полномочие федеральных органов исполнительной власти создавать свои территориальные органы (ч. 1 ст. 78).

Органы исполнительной власти — это многоуровневые системы, выполняющие исполнительно-распорядительные функции. Исполнительная деятельность проявляется в том, что они выступают как непосредственные исполнители требований, содержащихся в актах органов законодательной власти, а также вышестоящих органов исполнительной власти и органов судебной власти. Распорядительная деятельность этих органов выражается в том, что они принимают меры путем издания своих собственных актов (распоряжений) и обеспечивают выполнение подчиненными им органами и организациями данных требований. Вся их деятельность осуществляется в рамках, на основании и во исполнение законов.

В пределах ведения Российской Федерации и ее полномочий по предметам совместного ведения с субъектами федерации органы исполнительной власти образуют единую систему. Это находит свое отражение в их тесной организационно-правовой взаимосвязи. На этом основании администрации субъектов федерации в рамках совместных предметов ведения входят в систему федеральной исполнительной власти.

Основным звеном системы органов исполнительной власти являются министерства, которые организуются для управления в наиболее важных сферах социально-экономической и политической жизни. Значение министерств подчеркивается тем, что их руководители (министры) — члены правительства. Как показывает управленческая практика, развитию рыночных отношений в большей мере отвечают органы межотраслевого государственного управления, обеспечивающие горизонтальные связи, координацию и контрольные функции, а также инвестиционное, тарифное, кредитное и т. п. регулирование. Поэтому помимо традиционных министерств получили распространение разнообразные виды органов исполнительной власти, которые можно объединить общим понятием *"ведомства"*, осуществляющие вместе с функциями общего управления специализированное регулирование тех или иных сторон общественной жизни. Ведомства являются самостоятельными в организационно-правовом аспекте структурами правительства и, как правило, не могут входить в состав министерств.

Для реализации полномочий по осуществлению государственного управления в субъектах федерации органы федеральной исполнительной власти создают территориальные органы. В пределах своей компетенции органы исполнительной власти обладают необходимой для их эффективного функционирования оперативной самостоятельностью. На них возлагаются весьма ответственные задачи государственного управления различными сферами жизнедеятельности общества и государства.

Определение видов федеральных органов исполнительной власти, поскольку оно взаимосвязано с регулированием общих принципов организации и деятельности системы органов государственной власти в целом, осуществляется посредством федерального закона. Однако этим не исключается возможность регулирования указанных вопросов другими нормативными актами исходя из предписаний Конституции РФ, устанавливающими полномочия Президента РФ (ст. 80, 83,

86, 87 и 89), а также регламентирующих порядок образования и деятельности Правительства РФ (ст. 110, 112—114).

Такая правовая позиция выражена Конституционным Судом РФ в постановлении от 27 января 1999 г. по делу о толковании ст. 71 (п. "г"), 76 (ч. 1) и 112 (ч. 1). В данном постановлении указано, что до принятия соответствующих законодательных актов по вопросам установления системы федеральных органов исполнительной власти, порядка их организации и деятельности Президент РФ может издавать указы, которые не должны противоречить Конституции РФ и федеральным законам. Так, Указом Президента РФ "О структуре федеральных органов исполнительной власти" № 867 от 17 мая 2000 г. закреплены виды федеральных органов исполнительной власти: министерства РФ (федеральные министерства), государственные комитеты РФ, федеральные комиссии России, федеральные службы России, российские агентства, федеральные надзоры России, иные федеральные органы исполнительной власти.

Давая толкование понятия "структура федеральных органов исполнительной власти", содержащегося в ч. 1 ст. 112, Конституционный Суд РФ учел, что эта статья относится к главе 6 Конституции РФ, регулирующей вопросы формирования и деятельности Правительства РФ, и находится в системной взаимосвязи с пунктом "д" ст. 83, устанавливающей полномочие Президента РФ по предложению Председателя Правительства РФ назначать на должности заместителей Председателя Правительства РФ и федеральных министров. Из этих конституционных положений следует, что структура федеральных органов исполнительной власти, которую Председатель Правительства РФ в установленном ч. 1 ст. 112 недельный срок предлагает Президенту РФ, включает перечень этих органов как основу для представления кандидатур на соответствующие должности в Правительстве РФ (ч. 2 ст. 112).

Структура федеральных органов исполнительной власти предопределяется задачами и полномочиями Правительства

РФ по осуществлению исполнительной власти, закрепленными в ст. 114 Конституции РФ и конкретизированными в федеральном конституционном законе "О Правительстве Российской Федерации". Для реализации этих полномочий создаются также другие федеральные органы, образующие в своей совокупности вместе с Правительством РФ структуру федеральных органов исполнительной власти.

Таким образом, вопросы определения структуры федеральных органов исполнительной власти регулируются непосредственно Конституцией РФ (ст. 80, 83, 90, 110, 112, 114 и 115) и на ее основе — федеральным конституционным законом "О Правительстве Российской Федерации" и указами Президента РФ, в частности указом № 651 от 25 мая 1999 г., которым утверждена структура федеральных органов исполнительной власти, где дан перечень наименований входящих в нее органов.

Изменения и дополнения в структуру федеральных органов исполнительной власти в целях ее реорганизации также могут вноситься указами Президента РФ. Такая реорганизация может осуществляться только в пределах ассигнований на государственное управление, установленных федеральным бюджетом текущего года.

Согласно толкованию, данному Конституционным Судом РФ, в *систему федеральных органов исполнительной власти* входят Правительство РФ, состоящее из его председателя, заместителей председателя и федеральных министров, а также министерства и другие федеральные органы исполнительной власти, которые определяются на основе Конституции РФ, Федерального конституционного закона "О Правительстве Российской Федерации" и иных федеральных законов. Она выглядит следующим образом:

1. Правительство Российской Федерации:

 1. Председатель Правительства РФ;
 2. Первые заместители Председателя Правительства РФ;
 3. Заместители Председателя Правительства РФ;
 4. Министры РФ.

П. Федеральные органы исполнительной власти:

1. Федеральные министерства;
2. Государственные комитеты РФ;
3. Федеральные комиссии России;
4. Федеральные службы России;
5. Российские агентства;
5. Федеральные надзоры России;
7. Иные федеральные органы исполнительной власти.

Структура федеральных органов исполнительной власти включает перечень конкретных органов, входящих в систему федеральной исполнительной власти и обеспечивающих реализацию Правительством РФ возложенных на него задач и полномочий. Структура федеральных органов исполнительной власти предлагается Председателем Правительства РФ не позднее недельного срока после его назначения и утверждается указом Президента РФ.

Изменения и дополнения в структуру федеральных органов исполнительной власти в целях ее реорганизации также могут вноситься указами Президента РФ, которые не могут противоречить Конституции РФ и федеральным законам (ч. 3 ст. 90 Конституции РФ). При этом, по смыслу статей 106 (п. "а"), 114 (п. "а" ч. 1) и 115 (ч. 1) Конституции РФ, такая реорганизация может осуществляться только в пределах ассигнований, установленных федеральным законом о бюджете на текущий год.

Организационная структура федеральных органов исполнительной власти представляет собой центральный аппарат и территориальные подразделения. Ведущую роль в системе органов исполнительной власти выполняет правительство.

Виды федеральных органов исполнительной власти различаются следующим образом.

Министерство Российской Федерации — федеральный орган исполнительной власти, проводящий государственную политику и осуществляющий *управление в определенной отрасли или сфере* деятельности, а также координирующий в случаях, установленных федеральными законами, указами

Президента РФ и постановлениями Правительства РФ, деятельность в этой отрасли (сфере) иных федеральных органов исполнительной власти. Возглавляющий его министр Российской Федерации (федеральный министр) входит в состав Правительства РФ.

Государственный комитет Российской Федерации, Федеральная комиссия России — федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие на коллегиальной основе *межотраслевую координацию* по вопросам, отнесенным к их ведению, а также функциональное регулирование в определенной сфере деятельности. Их возглавляют соответственно председатель Государственного комитета и председатель Федеральной комиссии.

Федеральная служба России, Российское агентство, Федеральный надзор России — федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие *специальные* (исполнительные, контрольные, разрешительные, регулирующие и другие) *функции* в установленных сферах деятельности. Должности руководителей именуется соответственно: директор федеральной службы, генеральный директор российского агентства, начальник федерального надзора.

В соответствии с указами Президента РФ в структуре федеральных органов исполнительной власти могут учреждаться и другие виды органов. Так, его указом № 1142 от 22 сентября 1998 г. к **иным** федеральным органам исполнительной власти были отнесены Управление делами Президента РФ, Главное управление специальных программ Президента РФ, Государственная техническая комиссия при Президенте РФ и Комитет по конвенциональным проблемам химического и биологического оружия при Президенте РФ (который утратил этот статус в соответствии с указом № 651 от 25 мая 1999 г.). Эти же органы, кроме последнего, вошли в структуру федеральных органов исполнительной власти в соответствии с Указом Президента РФ № 867 от 17 мая 2000 г. Кроме того, в настоящее время к этой группе отнесены: Комитет РФ по военно-техническому сотрудничеству с иностранными государствами.

ранными государствами; Комитет РФ по финансовому мониторингу; Государственный Комитет по оборонному заказу при Минобороны РФ.

Федеральные органы исполнительной власти создаются и наделяются статусом федеральным законом или указом Президента РФ. Конкретные наименования федеральных органов исполнительной власти определяются в соответствии со структурой, утверждаемой Президентом РФ по предложению Председателя Правительства РФ. Положения о федеральных органах исполнительной власти, подведомственных Президенту РФ по вопросам, закрепленным за ним Конституцией РФ и федеральными законами, утверждаются Президентом РФ, а о других — Правительством РФ.

Федеральные министры назначаются на должности и освобождаются Президентом РФ по предложению Председателя Правительства РФ; заместители федеральных министров — Правительством РФ, если иное не установлено федеральными законами. Руководители федеральных органов исполнительной власти, подведомственных Президенту РФ по вопросам, закрепленным за ним Конституцией РФ и федеральными законами, назначаются на должности и освобождаются от должностей в особо устанавливаемом порядке. Назначения других руководителей федеральных органов исполнительной власти осуществляются Правительством РФ.

Федеральные органы исполнительной власти могут быть непосредственно подведомственны Президенту РФ, кэ-кј на пример, Министерство обороны, напрямую подчинены (Федеральная служба охраны и др.), либо непосредственно возглавляться заместителями Председателя Правительства РФ.

Органами управления федеральных органов исполнительной власти являются коллегии, которые возглавляют руководители соответствующих министерств и ведомств. Коллегия государственного комитета состоит из руководителей всех федеральных органов, наделенных функциями в данной сфере управления (первые руководители либо их заместители). В состав коллегии могут быть включены руководители органов исполнительной власти субъектов федерации. В коллегии-

ях некоторых госкомитетов (особенно по социальной сфере) желательно участие представителей "гражданского общества". В отличие от министерств, где решения принимаются министрами по принципу единоначалия, в госкомитетах решения принимаются коллегиально. Если член коллегии не согласен с ее решением, он может обжаловать его в правительство.

Федеральные органы исполнительной власти могут быть распределены по функциональной структуре государственного управления: *правопорядок* обеспечивают МВД, Минюст, ФСБ, ФСО и др.; *оборону* — Минобороны, МЧС, ФСЖВ, ФПС и др.; *социальную сферу* — Минкультуры, Минтруд, Минздрав, Минобразование, Минспорт и др.; *инфраструктуру* — Минатом, Минэнерго, Госстрой, МПС, Минтранс, Минсвязи и др.; *экономику* — Минпромнауки, Минфин, МАП, Минэкономразвития, Минимущество, МНС и др.; *внешние отношения* — МИД, СВР и др.¹

В структуре федеральных органов исполнительной власти наблюдается определенная унификация. Как правило, в их состав входят такие структурные подразделения, как департаменты, управления, отделы, комитеты. Есть ведомства (например, Высший аттестационный комитет со штатной численностью 105 человек), в которых созданы только управления и отделы. В ряде органов исполнительной власти создаются инспекции и надзоры (например, в Минэнерго — Главгосэнергонадзор, в Минтрансе — Ространсинспекция, в Минздраве — Госсанэпиднадзор), комиссии (в МВЭС) и экспертные советы (ВАК). При большинстве органов имеются научно-исследовательские институты. Так, при МВЭС — 15 институтов, в Рослесхозе — 25, в Минпромнауке — 3 и др. Вместе с тем унификация наименований подразделений приводит к увеличению многозвенности управления. Да и само

¹ Здесь и далее используются сокращенные наименования федеральных органов исполнительной власти в соответствии с их официальным перечнем, утвержденным совместным Распоряжением Администрации Президента РФ и Аппаратом Правительства РФ "О Перечне сокращенных наименований федеральных органов исполнительной власти" от 4 июля 2000 г. № 903/676. // Российская газета. 2000. 18 июля.

слово "управление", взятое как ключевое в названии подразделений, приводит к омонимической путанице. Госкомстатом РФ введен в действие Общероссийский классификатор органов государственной власти и управления (ОКОГУ). Он содержит информацию об органах власти, объединениях, предприятиях и организациях, выполняющих важные экономические функции в народном хозяйстве, а также о межгосударственных органах управления, добровольных объединениях (ассоциациях) экономического взаимодействия субъектов РФ, органах местного самоуправления.

В структуру многих федеральных органов исполнительной власти входят их территориальные органы. Так, в МВЭС около 60 региональных управлений, в Госгортехнадзоре — 26 округов, в Минкультуры — 3, в Минюсте, МПР и некоторых других — по числу субъектов Российской Федерации.

В сфере управления федеральных органов исполнительной власти находятся так называемые подведомственные организации. Они не являются имманентно входящими в структуру госорганов подразделениями, а занимаются всевозможными видами деятельности: от выполнения определенных функций государственного управления до коммерческой деятельности. Отсюда и разнообразие видов таких организаций: от учебных заведений до унитарных предприятий. К примеру, в МВЭС 94 представительства за рубежом, 53 учебных заведения, 22 предприятия, 5 учреждений науки, 2 — здравоохранения, 9 проектных институтов, 31 госинспекция, 1 лечебно-оздоровительный центр, редакция, типография. В Минздраве только в системе Госсанэпиднадзора более 3000 учреждений с численностью около 300 тыс. человек. Некоторые организации находятся в ведении двух органов власти, например в Минпромнауке три такие организации (из 21).

Источники финансирования у органов исполнительной власти: бюджетные (федеральные, субъектов РФ), хозяйственность, внебюджетные фонды, платные услуги.

Объем и характер предметов ведения органов исполнительной власти предопределяет разные виды управленчес-

ких воздействий: а) руководство; б) составление, утверждение и выполнение программ; в) координация; г) прямое и косвенное регулирование; д) содействие; е) государственная поддержка; ж) контроль; з) партнерское взаимодействие; и) принуждение. С позиции функционального предназначения сферы действия органов исполнительной власти охватывают:

управление: государственной собственностью и имуществом, промышленными объектами (хозяйствующими субъектами); обороной и безопасностью; территориальными органами;

регулирование: экономическое; воздействия на социально-культурную сферу; влияния на механизм образования денег; ценообразования;

контроль: за хозяйствующими субъектами; за действиями своих структур; за исполнением решений федеральной власти всеми субъектами;

надзор: за состоянием законности исполняемых решений;

координация: 1) участия в экономической деятельности непосредственно хозяйствующих субъектов; на определенном секторе рынка — через управляющих (в том числе через назначения руководителей); через распределение бюджетных средств; через фискальные функции; с помощью государственных рычагов рыночного регулирования; с помощью силовых методов (санкций); 2) влияния через свои (ведомственные) структуры; через общегосударственные институты.

По обязательности управленческих решений их уровень: общефедеральный; по согласованию с субъектами федерации; для всех юридических и физических лиц; только для специальных субъектов.

Общественный контроль за деятельностью органа власти может быть: непосредственный (через выборность руководителей), через общественные организации, профессиональные союзы, со стороны общественного мнения и средств массовой информации; закрытый для публичного контроля.

В пределах установленных полномочий для реализации своей компетенции по соответствующим предметам ведения

федеральные органы исполнительной власти издают подзаконные нормативные акты: постановления, приказы, распоряжения, инструкции, обязательные для исполнения всеми физическими и юридическими лицами, которым они адресованы.

Оптимизация структуры федеральных органов исполнительной власти — одно из важнейших направлений повышения эффективности государственного управления. Она должна соответствовать Конституции РФ, характеру целей и задач исполнительной власти и обеспечивать все необходимые субъект-объектные связи государственного управления, избегать дублирования функций по реализации полномочий государственных органов, входящих в эту систему, строиться на предметно-компетенционном принципе (обеспечивать определенный предмет ведения, имея для этого достаточно полномочий и неся за их реализацию всю полноту ответственности). Пока же механизм обеспечения правопреемственности в деятельности исполнительных органов недооценивается. Подчас в ходе нескончаемых административных преобразований (реорганизации либо ликвидации органов) рвутся их функциональные связи как между собой, так и с подведомственными организациями. Между тем в результате преобразований органов исполнительной власти должны быть максимально точно решены вопросы передачи функций и полномочий, имущества, бюджетных ассигнований, круга подведомственных организаций, а также персонала и его ресурсного обеспечения. Совершенствование организации федеральных органов исполнительной власти, направленное на повышение уровня управляемости в стране, должно также иметь единство в подходах к формированию органов различных видов с учетом федеративного устройства и размеров территории государства.

§ 6. Судебная система России

Судебная власть, согласно доктрине разделения властей, есть сфера публичной и разновидность государственной

власти, одна из трех ее ветвей, призванная самостоятельно и независимо осуществлять правосудие.

Правосудие — вид государственной деятельности, выполняемой в форме рассмотрения и разрешения социальных споров и конфликтов, связанных с действительным или предполагаемым нарушением норм права, а иногда также и по обязательному их толкованию (например, Конституционным Судом РФ), контрольных полномочий (например, проверка законности ареста или задержания) и некоторые другие полномочия (например, установление юридических фактов). Оно осуществляется в установленном законом процессуальном порядке органами судебной власти — судами.

Суды — органы государства, осуществляющие от его имени судебную власть путем отправления правосудия при рассмотрении гражданских и уголовных дел, дел об административных правонарушениях, экономических (хозяйственных) споров и некоторых других категорий дел в порядке, установленном законом. Суд возникает вместе с государством, но выделяется в самостоятельную функцию власти по мере развития государственного механизма и образования специального аппарата, призванного профессионально заниматься судопроизводством.

Судопроизводство — форма реализации судебной власти, а в более узком понимании — порядок рассмотрения дел судами. В соответствии со ст. 118 Конституции РФ судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства, что предопределяет организацию судостроительства и всю судебную систему.

Судостроительство — это, во-первых, совокупность норм, устанавливающих задачи, принципы организации и деятельности, структуру и компетенцию судов, которые содержатся в Конституции РФ, федеральных конституционных законах, конституциях, уставах и законах субъектов федерации; во-вторых — система судебных учреждений, их структура и состав.

Судебная система — совокупность всех судов государства, имеющих общие задачи, организованных и действующих на единых принципах и связанных между собой отношениями по осуществлению правосудия. Каждое из звеньев судебной системы представляет собой совокупность судов одинаковой компетенции. В России судебная система устанавливается Конституцией РФ и Федеральным конституционным законом "О судебной системе Российской Федерации" от 31 декабря 1996 г. В основу построения российской судебной системы положены следующие принципы: единство судов общей юрисдикции (в отличие от ряда других федераций, например США, разделение общих судов на федеральные и субъектов федерации не проводится); зависимость структуры от национально-государственного устройства и административно-территориального деления страны; двухинстанционность (приговоры и решения суда до их вступления в законную силу могут быть пересмотрены по общему правилу лишь один раз в непосредственно вышестоящем суде).

Вопросы судоустройства, согласно п. "о" ст. 71 Конституции РФ, в т. ч. определение в полном объеме структуры судебной системы, находятся в ведении Российской Федерации. Субъекты федерации не могут по своему усмотрению учреждать виды судов, не предусмотренные федеральным законом о судоустройстве; они вправе образовывать уставные и мировые суды. В совместном ведении федерации и ее субъектов находятся кадры судебных и правоохранительных органов, адвокатура и нотариат (п. "л" ст. 72).

Единство судебной системы находит свое выражение в общности задач всех судов по обеспечению законности, защите конституционного строя, прав и свобод граждан и других социальных ценностей; единстве принципов организации и деятельности; в применении всеми судами одних и тех же материальных законов и согласованности процессуального законодательства; в единстве правового статуса судей; в инстанционных и иных взаимосвязях в иерархии судов общей компетенции и арбитражных судов; в едином порядке финансирования судов государственным бюджетом.

Судебная система России состоит из федеральных судов и судов субъектов Российской Федерации. Федеральные суды включают: 1) Конституционный Суд РФ; 2) суды общей юрисдикции; 3) арбитражные суды. Высшими судебными органами Российской Федерации являются соответственно Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ и Высший Арбитражный Суд РФ. К судам субъектов Российской Федерации относятся конституционные (уставные) суды и мировые судьи.

Конституционный Суд РФ — судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства. В России он создан в 1991 г. в целях защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия конституции страны на всей территории государства. Полномочия, порядок образования и деятельности Конституционного Суда РФ определяются Конституцией РФ 1993 г. и Федеральным конституционным законом "О Конституционном Суде РФ" от 12 июля 1994 г.

Конституционный Суд РФ: 1) разрешает дела о соответствии Конституции РФ: а) федеральных законов, нормативных актов Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы и Правительства РФ; б) конституций республик, уставов, а также законов и иных нормативных актов субъектов федерации, изданных по вопросам, относящимся к ведению федеральных органов государственной власти и их совместному ведению с органами власти субъектов федерации; в) договоров между органами государственной власти субъектов РФ; г) не вступивших в законную силу международных договоров РФ; 2) разрешает споры о компетенции между: а) федеральными органами государственной власти; б) ими и органами государственной власти субъектов федерации; в) высшими государственными органами субъектов федерации; 3) разбирает жалобы на нарушение конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов проверяет конституци-

онность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле; 4) дает толкование Конституции РФ; 5) дает заключение о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президента РФ; 6) выступает с законодательной инициативой по вопросам своего ведения; 7) осуществляет иные полномочия, предоставленные ему Конституцией РФ, Федеративным договором и федеральными конституционными законами. Он может также использовать права, предоставленные в соответствии со ст. 11 Конституции РФ договорами о разграничении предметов ведения между органами государственной власти РФ и субъектов РФ, если эти права не противоречат его юридической природе и предназначению как судебного органа конституционного контроля.

При осуществлении конституционного судопроизводства Конституционный Суд РФ решает исключительно вопросы права, он воздерживается от установления и исследования фактических обстоятельств во всех случаях, когда это входит в компетенцию других судов или иных органов.

Организация внутренней деятельности Конституционного Суда РФ регулируется его Регламентом. Рассмотрение дел, подведомственных Конституционному Суду РФ, и принятие по ним решений могут проводиться лишь в коллегиальном составе судей: на пленарных заседаниях или на заседаниях палат. Таких палат может быть только две, так как они формируются из общего числа девятнадцати судей путем жеребьевки: в одну из них должно входить не более десяти судей, а в другую — девяти.

Решения Конституционного Суда РФ являются окончательными, не подлежат обжалованию, вступают в силу немедленно после их провозглашения и действуют непосредственно на всей территории государства, будучи обязательными для всех представительных законодательных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений и других организаций, должностных лиц, граждан и их объединений.

дел, рассматриваемых арбитражными судами. Стоит во главе системы арбитражных судов, в которую также входят федеральные арбитражные суды округов, арбитражные суды республик, краев, областей, городов федерального значения, автономных образований. Основными их задачами при рассмотрении подведомственных дел являются: защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов граждан, организаций, предприятий и других субъектов хозяйственной деятельности в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности; содействие укреплению законности и предупреждению правонарушений в данной сфере. Высший Арбитражный Суд РФ действует в составе: Пленума, Президиума, судебной коллегии по рассмотрению споров, возникающих из гражданских и иных правоотношений, и судебной коллегии по рассмотрению споров, возникающих из административных правоотношений. В судебных коллегиях образуются судебные составы из числа судей, входящих в соответствующую коллегия.

Верховный и Высший Арбитражный Суды РФ осуществляют в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью подведомственных судов и дают разъяснения по вопросам судебной практики. Их полномочия, порядок образования и деятельности устанавливаются федеральным конституционным законом.

Акты высших судебных органов окончательны и дальнейшему обжалованию (опротестованию) не подлежат.

Судья — должностное лицо государства, являющееся носителем судебной власти, для реализации которой наделено полномочиями осуществлять правосудие на профессиональной основе. По закону "О статусе судей в Российской Федерации" от 28 июня 1992 г. все судьи обладают единым статусом и различаются только полномочиями и компетенцией. Особенности правового положения некоторых категорий судей определяются федеральными законами, а в случаях, ими предусмотренных, также законами субъектов федерации. Конституция РФ (ст. 119) определяет, что судьями могут быть граждане,

Верховный Суд РФ — высший судебный орган по гражданским, административным, уголовным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции; в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах осуществляет судебный надзор за деятельностью судов Российской Федерации, кроме Конституционного Суда РФ и арбитражных судов.

В пределах своих полномочий высшего судебного органа рассматривает дела в качестве суда первой инстанции, в кассационном порядке, в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам. Судебный надзор проводится Верховным Судом путем проверки законности и обоснованности разрешения нижестоящими судами конкретных дел и исправления допущенных ими ошибок. Большое значение имеют на основе изучения и обобщения судебной практики, анализа судебной статистики даваемые Верховным Судом разъяснения по вопросам применения законодательства, возникающим при рассмотрении судебных дел.

В составе Верховного Суда РФ действуют: а) Пленум Верховного Суда; б) Судебная коллегия по гражданским делам; в) Судебная коллегия по уголовным делам; г) Военная коллегия; д) Президиум Верховного Суда. Образован также Судебный департамент при Верховном Суде РФ. Пленум — коллегиальный орган, направляющий и координирующий судебную практику для обеспечения ее точного соответствия закону. Судебные коллегии действуют в качестве суда первой инстанции, а также рассматривают дела в кассационном порядке, в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам. При этом подсудность дел, рассматриваемых ими по первой инстанции, определяется гражданско-процессуальным и уголовно-процессуальным законодательством. Президиум — постоянно действующий коллегиальный орган, рассматривающий в пределах своих полномочий дела в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам, а также материалы изучения и обобщения судебной практики.

Высший Арбитражный Суд РФ — высший судебный орган по разрешению хозяйственно-экономических споров и иных

достигшие 25 лет, имеющие высшее юридическое образование и стаж работы по специальности не менее пяти лет. Федеральным законом могут устанавливаться и дополнительные требования к кандидатам на должности судей. В своей деятельности по осуществлению правосудия судьи независимы и подчиняются только закону и никакому государственному, общественному органу или должностному лицу не подотчетны. Они несменяемы и пользуются неприкосновенностью. Их требования и распоряжения при осуществлении судебных полномочий обязательны для всех без исключения государственных органов, должностных лиц, организаций и граждан. Судья не вправе быть депутатом, принадлежать к политической партии или организации, заниматься предпринимательством и совмещать свое пребывание в должности судьи с другой оплачиваемой работой, кроме научной, преподавательской, литературной или иной творческой.

В соответствии с Конституцией РФ судьи высших судебных органов назначаются Советом Федерации Федерального Собрания РФ по представлению Президента РФ, а судьи других федеральных судов — непосредственно Президентом РФ. Формирование кадрового корпуса федеральных органов судебной власти ведется руководителями судов и Министерством юстиции.

Работу судов и осуществление полномочий судей обеспечивают аппараты судов.

Аппарат суда — вспомогательный орган, обеспечивающий квалифицированную техническую помощь в исполнении судьями полномочий по осуществлению судебной власти. Структура аппарата (численность сотрудников, их должностной и профессионально-квалификационный состав) того или иного суда зависит прежде всего от его инстанционного уровня (районный, краевой или верховный) и от вида юрисдикции (общей или специальной).

Обеспечением деятельности Конституционного Суда РФ занимаются его Секретариат и другие вспомогательные подразделения. Они осуществляют организационное, научно-ана-

литическое, информационно-справочное и иное обеспечение судей. Сотрудники Секретариата проводят прием посетителей, рассматривают в предварительном порядке поступающие в Конституционный Суд обращения, дают на них свои заключения, содействуют судьям в подготовке дел и иных вопросов к рассмотрению на заседаниях. В структуре Секретариата образуются специализированные подразделения (управления, отделы, сектора, группы). В составе аппарата Конституционного Суда РФ возрожден существовавший до 1917 г. институт судебных приставов, на которых возлагается поддержание порядка в судебных заседаниях.

В аппаратах судов общей юрисдикции предусмотрены должности секретарей судов, консультантов, делопроизводителей, заведующего канцелярией, бухгалтера, технического персонала (стенографистов, машинисток и т. д.). Сотрудники аппаратов судов выполняют профессиональные функции, связанные с ведением делопроизводства в судах, приемкой, учетом и хранением вещественных доказательств, исполнительным производством, которое возлагается на суды, учетом и систематизацией правовых актов и судебных решений, хранением судебных дел и других документов, а также необходимой работой с народными (присяжными) заседателями, решением ряда других организационных и вспомогательно-технических вопросов. Организационное обеспечение деятельности судов возложено на Судебный департамент при Верховном Суде РФ и его подразделения на местах. Судебные приставы Министерства юстиции РФ обеспечивают порядок в судах во время заседаний и исполнение судебных решений.

§ 7. Органы государственной власти субъектов Российской Федерации

Особенности федеративного устройства Российской Федерации: асимметрия, различие политико-правовых стату-

сов субъектов федерации, сложный, многоуровневый характер федерации — оказывают существенное влияние на формирование и функционирование **органов власти субъектов Федерации.**

В соответствии с основами конституционного строя система органов государственной власти субъектов Российской Федерации устанавливается ими самостоятельно. Правовой основой образования и деятельности органов государственной власти субъектов Российской Федерации является Конституция РФ, федеральные законы, конституции (уставы) и законы субъектов федерации.

Конституция РФ определяет основные базовые принципы, на которых должна строиться их деятельность:

- самостоятельности и независимости органов власти субъектов Российской Федерации, которые вне предметов федерального ведения и предметов совместного ведения обладают всей полнотой государственной власти;
- государственной целостности и единства органов государственной власти;
- защиты прав граждан на всей территории Российской Федерации;
- разграничения предметов ведения и полномочий между федеральными органами и органами государственной власти субъектов федерации.

Государственную власть в субъекте Российской Федерации осуществляют законодательные (представительные) и исполнительные органы власти субъекта Российской Федерации, а также федеральные органы исполнительной власти и суды, образованные и действующие на территории субъекта Российской Федерации. Федеральный закон "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов власти субъектов Российской Федерации" более детально определяет полномочия и основы деятельности законодательных (представительных) и исполнительных органов власти субъектов федерации. Согласно закону систему органов государственной власти в субъекте Рос-

сийской Федерации составляют законодательный (представительный) орган власти, высший орган исполнительной власти, а также иные органы государственной власти, образованные и действующие на территории субъекта федерации в соответствии с российским законодательством.

Существенно отличаются системы органов государственной власти в президентских и парламентских республиках, в других субъектах Российской Федерации.

Закон предусматривает *две схемы, организации власти в субъектах Российской Федерации*. Согласно первой — субъект федерации может иметь институт "высшего должностного лица" (президента или главы администрации), согласно второй — такого института может не быть. В результате на региональном уровне складывается несколько моделей организации государственной власти по выбору субъектов федерации.

Законодательные (представительные) органы власти субъектов Российской Федерации являются постоянно действующими органами государственной власти. Структура их, официальное название и численность депутатов определяются самими субъектами с учетом местных, национальных и иных исторических особенностей.

Федеральный закон определяет *полномочия* регионального законодательного (представительного) органа власти по 29 основным позициям. Наиболее важные из них — принятие конституции (устава) субъекта Российской Федерации, соответствующих законов и иных правовых актов, утверждение бюджета, схемы управления и в соответствии с ней структуры органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, программ и планов социально-экономического развития, установление основ организации и деятельности органов местного самоуправления, налогов, сборов, пошлин, тарифов, платежей и порядка их взимания, общего порядка управления и распоряжения собственностью, договоров, толкование конституции (устава) и законов, осуществление контроля за их соблюдением, за исполнением бюджета и программ социально-экономического развития.

Виды региональных, законодательных органов власти имеют своеобразные отличия. Среди них можно выделить институты с разными правовыми статусами:

- республиканские парламенты;
- краевые законодательные собрания;
- областные думы;
- городские думы (Москва, Санкт-Петербург);
- представительные органы власти автономных округов

и области.

Только *республиканские парламенты* имеют права принимать конституции соответствующих республик и носят название "парламент"; другие региональные представительные органы власти имеют право принимать устав области, края или города.

В *президентских республиках*, которых большинство, полномочия представительных законодательных органов власти весьма ограничены, они практически лишены контрольных функций над правительством, за исключением принятия бюджета; высшее должностное лицо подписывает законы, принятые представительным законодательным органом, самостоятельно формирует исполнительные органы власти. Примерами такой формы республиканского правления могут служить Татарстан, Башкортостан.

В *полупрезидентских республиках* законодательный представительный орган участвует в формировании правительства и обладает частично контрольными полномочиями по отношению к нему; имеется должность главы правительства, председателя, т. е. повторяется общефедеральная схема, однако высшее должностное лицо не имеет права роспуска своих парламентов.

В *парламентских республиках* полномочия парламентов весьма широки. Так, Государственное Собрание Эл Курултай является высшим представительным, законодательным, контрольным и распорядительным органом власти на территории Республики Алтай. По Конституции республики Марий Эл Государственное Собрание — не только высший пред-

ставительный, но и постоянно действующий законодательный и контрольный орган государственной власти.

Различия проявляются и в названиях республиканских парламентов. Свыше 20 различных названий используется для их обозначения: Народные, Государственные, Законодательные собрания, Государственные Советы, Народный или Великий Хуралы, Верховные Советы, Думы и т. д.

Отличаются они по численности и структуре. Наиболее крупным парламентом является Государственное Собрание Республики Башкортостан (188 депутатов), самым малочисленным — Государственное Собрание Алтайской республики (27 депутатов). Абсолютное большинство региональных депутатов работает на непостоянной основе. Так, из 188 депутатов Государственного Собрания Башкортостан только 42 работают на постоянной основе. В Народном Хурале Бурятии из 65 депутатов только 15 работают на постоянной основе. Подобная ситуация наблюдается и в законодательных органах власти краев и областей. В Московской Городской Думе и Санкт-Петербургском Законодательном собрании депутаты работают на постоянной основе.

По структуре большинство региональных парламентов — однопалатные и только четыре имеют двухпалатную структуру: Республики Саха (Якутия), Карельская Республика, Кабардино-Балкарская Республика, Башкортостан.

Парламенты в большинстве своем состоят из комитетов и комиссий. Так, Государственное собрание Алтайского края состоит из 7 комиссий: комиссия по законодательству, по местному самоуправлению, по экономической политике, по социальной защите, по экологии, по аграрным вопросам, по культуре и образованию. Верховный Совет Хакасии состоит из 8 комиссий, парламент Чувашской Республики — из 7 комитетов. Сложную структуру имеет парламент Башкортостана. Он состоит из двух палат: палаты представителей и законодательной палаты, с равным количеством комитетов (по 7).

На уровне *краев, областей и городов* федерального значения наблюдается большее единообразие, здесь в основном

повторяется общефедеральная схема функционирования органов государственной власти.

Следует отметить факт становления областных законодательных собраний, так как области никогда не имели в полной мере самостоятельных законодательных представительных органов власти. Теперь, по Конституции РФ, они имеют право иметь такой орган власти. Перед областными и краевыми представительными органами власти стоит новая задача — формирование собственного областного законодательства.

Законодательным представительным органом власти области являются областные и краевые думы. Их деятельность строится в соответствии с Конституцией РФ, другими федеральными законами, положением о думе и регламентом ее работы. Спецификой областных представительных органов власти является их небольшой состав, основной организационной формой их деятельности являются заседания. Несмотря на небольшой количественный состав в областных думах образуются комитеты и комиссии. Для обеспечения деятельности областных дум создаются аппараты, состоящие из отделов. Руководство ими осуществляет руководитель аппарата думы. В некоторых областных думах предусмотрено существование фракций, но здесь они формируются индифферентно и спорадически. Большинство областных и краевых региональных парламентов можно считать беспартийными, так как ни избиратели, ни сами депутаты чаще всего не отождествляют себя с какими-либо партиями.

Таким образом, характерным отличием региональных представительных органов власти является их огромное разнообразие, они отличаются по структуре, размерам, по выполняемым ими функциям. В целом можно отметить, что региональные законодательные представительные органы власти прошли стадию своего организационного и правового становления и оформились как полноценные органы государственной власти.

На основе сложившихся конституционных схем можно выделить несколько видов правовых статусов **высшего должностного лица** в субъектах Российской Федерации.

В *республиках* высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации является:

1) главой республики, избирается всенародно и одновременно главой исполнительной власти, возглавляет правительство и всю систему исполнительных органов власти (подобная модель характеризует систему органов власти президентских республик: Коми, Бурятия, Чувашская Республика и др.);

2) главой субъекта федерации и главой исполнительной власти, при этом имеется должность председателя правительства, которого высшее должностное лицо назначает с предварительного согласия парламента; высшее должностное лицо назначает и освобождает от должности министров, руководителей государственных комитетов (такая модель характерна для Республики Саха (Якутия));

3) главой субъекта федерации (республики), гарантом конституции, но не является главой исполнительной власти непосредственно; имеется должность председателя правительства, который назначается с согласия парламента, правительство ответственно как перед президентом, так и перед парламентом (такая схема характерна для Республик Башкортостан, Татарстан и др.).

Правовое положение высшего должностного лица *в краях, областях и городах федерального значения* также различается. В одном случае глава администрации ("губернатор") избирается всенародно и одновременно является главой правительства (администрации). Это характерно для большинства областей и краев. В другом, — глава администрации (губернатор) не является одновременно главой правительства (администрации), т. е. не возглавляет непосредственно исполнительную власть (например, в Свердловской области).

В целом высшее должностное лицо субъекта федерации имеет следующие *полномочия*: представляет субъект федерации в отношениях с иными субъектами Российской Федерации, органами государственной власти; подписывает законы, принятые законодательным органом власти; формирует в установленном конституцией (уставом) субъекта Российс-

кой Федерации порядке и в соответствии со структурой органов исполнительной власти высший орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации; вправе требовать внеочередного заседания парламента субъекта Российской Федерации, участвовать в работе законодательного представительного органа власти субъекта Российской Федерации; осуществляет иные полномочия в соответствии с законодательством.

Главы администраций субъектов Российской Федерации занимают пост в результате выборов. Глава является должностным лицом самостоятельного органа государственной власти и не является должностным лицом вышестоящего органа власти. Глава администрации отвечает перед населением за социально-экономическую и политическую ситуацию на территории, выполнение предвыборных обещаний.

Система **органов исполнительной власти** устанавливается субъектами Российской Федерации самостоятельно в соответствии с основами конституционного строя, федеральными законами и общими принципами организации представительных и исполнительных органов государственной власти.

Основной *особенностью* организации исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации является *двухуровневая система правового регулирования*, обусловленная следующими факторами: во-первых, разграничением предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами; во-вторых, необходимостью обеспечения единства системы органов исполнительной власти. С одной стороны, субъекты Российской Федерации самостоятельно формируют систему органов исполнительной власти на своей территории. С другой — федеральные органы исполнительной власти и органы власти ее субъектов образуют единую систему органов исполнительной власти в Российской Федерации. В результате на территории каждого субъекта федерации взаимодействуют различные системы органов исполнительной власти: федеральные органы власти; органы исполнительной власти данного субъекта федера-

ции, а также муниципальные органы местного самоуправления. Следует отметить, что пока слабо разработан механизм оптимального взаимодействия исполнительных органов власти всех уровней.

Органы исполнительной власти *в республиках РФ* функционируют, как правило, *на основе одного из вариантов*:

1) высший орган исполнительной власти республики возглавляет и формирует высшее должностное лицо самостоятельно. В этом случае высший орган исполнительной власти (правительство) полностью ответственно перед высшим должностным лицом субъекта федерации. Это характеризует систему органов исполнительной власти президентских республик;

2) высший орган исполнительной власти имеет "двойную ответственность": перед высшим должностным лицом субъекта РФ и законодательным органом субъекта федерации. Высшее должностное лицо не является главой исполнительной власти непосредственно, имеется должность председателя правительства. Это характерно для смешанных, полупрезидентских республик и большинства краев и областей;

3) коллегиальная система формирования и организации исполнительной власти в парламентских республиках. В этом случае исполнительная власть (правительство) формируется представительным законодательным органом власти. Это имеет место в Удмуртской Республике, Республике Дагестан.

Структура республиканских органов исполнительной власти характеризуется большим многообразием, что вытекает из разнообразия моделей организации системы органов исполнительной власти в республиках.

Высшим органом исполнительной власти в республиках является *правительство*. К его основным *полномочиям* относятся: осуществление мер по обеспечению законности, прав и свобод граждан, охране собственности и общественного порядка; разработка бюджета субъекта Российской Федерации, обеспечение его исполнения; разработка и представление на утверждение законодательного представительного

органа власти проектов планов социально-экономического развития субъекта Российской Федерации, отчетов об их исполнении; формирование органов исполнительной власти субъекта Российской Федерации; управление и распоряжение собственностью субъекта Российской Федерации. Органами отраслевого управления в системе органов власти республик являются *министерства*.

В составе субъекта Российской Федерации обычно выделяются **города и районы в качестве административно-территориальных единиц**. Конституционный Суд РФ подтвердил (в связи с рассмотрением дела из Удмуртии) право республик создавать на уровне района, города республиканского значения органы государственной власти с включением их в **единую систему исполнительной власти Российской Федерации**. На одном уровне, т. е. параллельно, могут существовать органы государственной власти и местного самоуправления. Территориальные единицы иного уровня не имеют такого статуса и в них не могут быть созданы органы государственной власти. На этом уровне публичная власть осуществляется посредством местного самоуправления и его органов, не входящих в систему органов государственной власти.

Орган государственной власти субъекта Российской Федерации не может произвольно по каким-либо мотивам (превышение полномочий, нарушение прав граждан, отсутствие материально-технического обеспечения и т. д.) ликвидировать орган государственной власти административно-территориальной единицы, входящей в состав субъекта Российской Федерации, так как это противоречило бы принципам разделения властей и разграничения полномочий.

Система органов исполнительной власти *краев, областей, автономных округов и городов федерального значения* формируется ими самостоятельно в соответствии с основами конституционного строя и общими принципами организации власти в субъектах РФ и имеет некоторые особенности по сравнению с республиками. Для организации органов исполнитель-

ной власти краев, округов, областей и городов федерального значения характерна двухуровневая система правового регулирования.

Возглавляет систему органов исполнительной власти на уровне края, области, автономного округа, автономной области **администрация**. Она обладает собственной компетенцией для самостоятельного решения задач социально-экономического развития всей территории и использования для этих целей всех имеющихся ресурсов. Наименование органа исполнительной власти (администрация, правительство и т. п.) и его главы устанавливается с учетом исторических, национальных и других условий и традиций соответствующим органом субъекта Российской Федерации. Состав администрации формируется главой администрации. Администрация выполняет следующие основные функции:

- разрабатывает и представляет на утверждение представительному органу бюджет и обеспечивает его исполнение;
- распоряжается и управляет имуществом, относящимся к собственности субъекта Российской Федерации;
- разрабатывает и осуществляет программы в области управления экономикой, социальной сферой;
- осуществляет меры по обеспечению законности, прав и свобод граждан, охране собственности и общественного порядка, борьбе с преступностью;
- принимает в пределах своей компетенции правовые акты (постановления, распоряжения).

Администрация состоит из главы администрации, его заместителей, других подчиненных управленческих структур.

Губернатор либо сам возглавляет непосредственно исполнительную власть, но может и не являться непосредственно главой областного или краевого правительства (администрации).

Наиболее типичное для большинства краев и областей построение системы органов исполнительной власти, когда глава администрации руководит ее деятельностью на основе

принципа единоначалия. *Глава администрации* своими постановлениями назначает и освобождает от должностей своих заместителей, руководителей управлений, комитетов, отделов администрации, а другие работники назначаются и освобождаются от должностей приказами управляющего делами. Для осуществления своих функций глава администрации формирует **аппарат главы администрации**. Основные его функции: организационно-методическое руководство и анализ деятельности управлений, комитетов, отделов краевой, областной администрации, отраслевых объединений, действующих на территории области. Аппарат включает в себя заместителей главы администрации, управление делами, возглавляемое управляющим делами аппарата главы администрации и состоящее из отделов, секретариатов, секторов. В структуру аппарата входит ряд отраслевых отделов, которые работают под руководством соответствующих заместителей главы администрации.

Систему органов исполнительной власти края, области, автономного округа и т. п. образуют *три основные группы органов*: 1) органы, составляющие аппарат главы администрации, 2) управления, комитеты, отделы и другие службы краевой, областной администрации, находящиеся в двойном подчинении с преобладанием горизонтального подчинения главе администрации; 3) территориальные органы федеральных министерств и ведомств, также входящие в систему областных, краевых органов исполнительной власти, но они имеют ярко выраженное вертикальное подчинение.

Для выполнения функций исполнительной власти в администрации создаются структурные подразделения: *комитеты, управления, отделы* краевой (областной) администрации непосредственно осуществляют управление соответствующими отраслями в экономической, социально-культурной и административно-политической сфере государственного управления, что на федеральном и республиканском уровнях соответствует министерствам.

Проблемой является отсутствие единого подхода к определению видов органов власти на этом уровне. В регионах име-

ются разные по наименованию органы. Так, в сфере образования: в республиках — это министерства, в областях и краях — департаменты, комитеты, главные управления или "просто" управления и т. д. Эти органы находятся в двойном подчинении: по вертикали они подчиняются соответствующему федеральному органу власти, а по горизонтали — главе краевой, областной администрации и входят в структуру администрации. Управления, комитеты и отделы краевой (областной) администрации имеют, как правило, в районах и городах края (области) подчиненные органы, образуя соответствующие системы управления отраслевого и межотраслевого характера в границах края (области).

Следует отметить существующую неравнозначность вертикального и горизонтального подчинения для различных органов власти. Такие специфические управления, как Управление внутренних дел, Управление Федеральной службы безопасности и некоторые другие, имеют федеральное подчинение. Это относится и к некоторым комитетам. Частично вопрос двойного подчинения находит свое разрешение в договорах о разграничении предметов ведения и полномочий, которые по Конституции РФ могут заключать между собой федеральные органы исполнительной власти и органы субъектов федерации. Однако в целом вопрос двойного подчинения не нашел пока адекватного разрешения ни в законодательстве, ни в науке.

В настоящее время на основе расширения полномочий региональных органов власти и реорганизации отраслевых министерств прошел этап децентрализации управления государством, практически упразднив жестко соподчиненную пирамиду органов исполнительной власти. Чтобы в результате такого реформирования не было подорвано централизованное начало, используются новые организационные формы управления.

Президент РФ Указом от 13 мая 2000 г. создал семь **федеральных округов**, каждый из которых охватывает территории нескольких субъектов Российской Федерации: Дальнево-

сточный (с центром в Хабаровске), Приволжский (Нижний Новгород), Северо-Западный (Санкт-Петербург), Северо-Кавказский (Ростов-на-Дону), Сибирский (Новосибирск), Уральский (Екатеринбург), Центральный (Москва). В соответствии с этим был преобразован институт президентских представителей, которые до этого были во всех 89 субъектах федерации. Теперь полномочные представители Президента РФ назначаются в федеральные округа и наделяются значительно более весомыми полномочиями. Они должны информировать Президента РФ о состоянии дел в регионах, входящих в соответствующий федеральный округ, вносить предложения о кадровых назначениях, координировать согласованное взаимодействие федеральных органов исполнительной власти на территории федерального округа, осуществлять контрольные функции.

Наряду с этим в целях совершенствования федерализма и укрепления вертикали власти в стране осуществляется реформирование механизма обеспечения единства и законности деятельности органов государственной власти всех уровней и местного самоуправления. Становление современной российской государственности базируется на принципах федерализма, а сложившаяся система управления тесно связано с особенностями государственного устройства, тенденциями развития федеративных отношений в России. Особенности российского федерализма вносят новый аспект в государственно-управленческие процессы, что требует выработки особого направления региональной политики, специфической региональной стратегии государственного управления.

§ 8. Органы местного самоуправления: понятие и виды

Как понятие местное самоуправление отражает многообразное общественное явление, возникающее в социальной организации под влиянием целого комплекса исторических, географических, политических, экономических, национальных

и других особенностей. Для существования местного самоуправления нужны определенные условия: общность местных интересов и осознание необходимости их согласования с решением региональных и общегосударственных проблем при четком разграничении собственности, компетенции и полномочий между органами государственной власти и местного самоуправления; наличие достаточной инфраструктуры, финансово-экономические возможности и другие ресурсы территории, позволяющие проживающему на ней населению собственными силами решать вопросы местного значения; инициативная деятельность и желание жителей самостоятельно и ответственно заниматься делами управления. Суть местного самоуправления в том, что оно призвано решать проблемы населения, объединенного общими условиями проживания.

Традиции местного самоуправления старше самого государства. В этом смысле положение государства как первоначального субъекта общественного правления, давшего права на самоуправление, не исторично. Общинное, городское самоуправление уходит корнями в глубину веков: к полисной демократии античного мира, городской и сельской общинам сословных государств Средневековья. Некоторые государства фактически зарождались из местного самоуправления (США, Канада). Вместе с тем возникновение и усиление государственной организации не повлекло отмены функций местного самоуправления, которое было интегрировано в общую систему государственного управления.

В основе учения о местном самоуправлении лежит мысль о том, что население и образуемые им органы гораздо лучше могут сами решать задачи повышения уровня и качества жизни, эффективнее помогать людям, нежели государственные органы, государственные чиновники при централизованном управлении местными делами. Местное самоуправление позволяет демократизировать сам процесс управления, обеспечиваемый аппаратом, менее бюрократизированным и более приближенным к повседневным нуждам людей, чем громоздкий аппарат государства.

Местное самоуправление рассматривается с различных позиций и трактуется в разных смыслах: в социально-философском — как вид социальной самоорганизации; в политико-правовом — как форма народовластия и способ решения гражданами вопросов местного значения; с функциональной точки зрения — как род профессиональной деятельности — управление. В то же время местное самоуправление — это основополагающий принцип осуществления власти, который в сочетании с принципом ее разделения определяет систему управления демократического правового государства. Оно также представляет собой способ организации и различные формы осуществления власти населением как непосредственно, так и через избираемые им органы и должностных лиц. Таким образом, местное самоуправление — это форма организации власти и многообразие видов деятельности граждан, совместно проживающих на определенной территории, для самостоятельного и под свою ответственность решения проблем и вопросов местного значения, а также управления делами местного хозяйства по праву, признаваемому и гарантированному государством.

Российский и мировой опыт предлагают большое разнообразие организационных форм местного самоуправления: земства, местные советы народных депутатов, муниципальные (коммунальные) органы — магистрат, ландрат, ратуша, глава местной администрации (бургомистр, мэр) и др.

Проявления местного самоуправления обнаруживаются на разных этапах русской государственности. Еще в ранний период зарождения государства (X—XI вв.) его территория делилась на самоуправляемые "земли" и "волости". При Иване IV полномочиями для выполнения поручений центральной власти на местах пользовались "земские" и "губные" старосты, избираемые населением. Петровская модернизация "по-европейски" привела к созданию городского самоуправления — Ратуша в Москве и выборные магистраты в других городах, а в провинции — земские избы. Екатерина II хотела создать местные сословные общества с правами "по внутреннему управлению сих обществ", что было отражено в Учрежде-

нии о губерниях (1775 г.), Жалованной грамоте дворянству (1785 г.), грамоте на права и выгоды городов (1785 г.). Значительны оказались земская (1864 г.) и городская (1870 г.) реформы Александра П. Свое теоретическое обоснование они получили в трудах В. И. Лешкова, А. В. Васильчикова и другие, сторонников общественной концепции самоуправления. В результате местные органы, хотя и возникли благодаря реформам "сверху", приобрели характер широкого общественного самоуправления. Однако недостатки в его практике, вследствие постоянной розни между правительственной администрацией и учреждениями местного самоуправления, побудили Александра III к пересмотру полномочий земских и городских органов. Теоретическую базу "контрреформ" последней трети XIX в. составила государственная теория самоуправления. После Февральской революции 1917 г. попытку провести реформу местного самоуправления предприняло Временное правительство, издав закон о земской реформе, которому не дано было осуществиться. В советский период опыт местного самоуправления царской России оказался невостребованным. Идея муниципализации отвергалась как буржуазная, неприемлемая для социалистического государства, власть которого строилась по принципу демократического централизма. К ней обратились в конце 1980-х гг., что было связано с "перестройкой" государственного управления, в т. ч. и реформированием системы местных советов. Исторический же экскурс свидетельствует, что Россия не знала коммунального движения, подобного западноевропейскому, а процесс формирования местного самоуправления носит во многом *импровизационный* характер.

В российском государствоведении вопросы муниципального управления являлись предметом исследования дореволюционных юристов и деятелей общественного городского и земского движения. В настоящий период воссоздания отечественного самоуправления местных сообществ отношения, возникающие в процессе его осуществления, подпадают под регулирование *муниципального права*, являющегося комплексной отраслью российского права. Сферой такого регули-

рования охватываются отношения по реализации органами местного самоуправления, во-первых, "собственных" полномочий, т. е. тех, которые им необходимы для самостоятельного решения вопросов местной жизни, и, во-вторых, — отдельных государственных полномочий, которыми они могут наделяться законом, либо делегированных органами государственной власти.

Понятие местного самоуправления, используемое в разных странах, имеет сходное смысловое содержание. В Англии в зависимости от уровня местной власти употребляются термины "self-government" — самоуправление и "local-government" — местное управление, "self-administration" — местная администрация. В Германии используется термин "selbstverwaltung" — самостоятельное управление. В ряде стран (Италия, Бельгия), где органы местного самоуправления именуются коммунами, употребляется термин "коммунальное управление". Во Франции наряду с местным самоуправлением, обозначаемым термином "decentralisation" — децентрализация, существуют и органы управления, назначаемые центральной властью — префекты, супрефекты. Французская, или *континентальная*, модель характеризуется включенностью местного самоуправления в иерархическую систему государственной власти, подчиненностью вышестоящим органам, которые прямо контролируют их деятельность. Автономность обеспечивается передачей полномочий со стороны центральных органов государства. Самостоятельность в определении структуры органов местного самоуправления — элемент, присущий американской модели. Распространенным типом местного самоуправления является *англосаксонский*. Его основной признак — отсутствие на местах полномочных представителей центрального правительства, опекающего выборные муниципальные органы, которые действуют самостоятельно. Здесь отсутствует прямое подчинение вышестоящим органам; контроль ведется косвенно через министерства и суд, а на местах нет уполномоченных центрального правительства.

Для *современной российской модели* местного самоуправления характерно смешение поселенческого и территориаль-

ного признаков при формировании его органов, а также отказ от их структурной унификации с органами государственной власти. Эти отличия от зарубежных аналогов учитывают многочисленность и разнообразие российских просторов, на которых проживают народы с неодинаковым уровнем хозяйственного и социального развития, жизненного уклада, религиозных и национальных традиций. Не случайно эти исключительные особенности учитывались в императорской России: в ней существовало 26 систем местного самоуправления.

В теории муниципального права исторически сложились три основные концепции организации местного самоуправления — *"свободной общины"*, *"государственная"* и *"общественная"*.

Первоначально возникла теория *свободной общины*, разработанная немецкими учеными XIX в. (Гнейст, Штейн, Лабанд), заимствовавшими идеи бельгийского и французского права. Опираясь на естественное право, эта теория доказывала, что право общины заведовать своими делами имеет неотчуждаемый характер так же, как права и свободы человека, ибо община исторически возникает раньше государства, которое должно признавать свободу общинного управления. Для этой теории характерны идеи неотчуждаемости, неприкосновенности прав общины; обосновывается необходимость ограничения вмешательства государства в ее дела. Уязвимым положением было признание естественного характера и неотчуждаемости прав крупных территориальных самоуправляющихся единиц, установленных государством. Ее сменяет *общественная* теория самоуправления, которая также исходила из противопоставления государства и общества, общественных интересов — государственным, оставляя каждому из них отдельную сферу деятельности. Местному самоуправлению отводилась негосударственная, преимущественно хозяйственная деятельность. Но практика оказалась сложнее, т. к. органы самоуправления выполняли не только частно-правовые, но и публичные функции, свойственные государственным органам. На этой основе получает развитие го-

су дарственная теория самоуправления (основоположники — Лоренц Штейн и Рудольф Гнейст). Согласно их взглядам, местное самоуправление — это одна из форм организации государственного управления на местах, которое осуществляется не правительством, а органами местного сообщества, наделяемыми полномочиями государства. Проявившиеся впоследствии противоречия привели к расхождениям в рамках государственной теории по двум направлениям: *политическому* (Гнейст) и *юридическому* (Штейн).

Сторонники политического направления, опираясь на английский опыт, полагали, что самоуправление может быть только там, где руководящие функции безвозмездно выполняются почетными людьми из среды местного населения. Большинство же разделяло юридическое направление, согласно которому самостоятельность местного самоуправления в том, что его органы являются не собственно государственными, а исполняющими отдельные функции государственного управления. Последователи этого направления рассматривали общину как территориальную корпорацию, выступающую по отношению к государству в качестве особого юридического лица публичного права.

Теоретические положения о природе и сущности местного самоуправления, выдвинутые в XIX в., послужили основой для развития современных воззрений на организацию демократической системы управления обществом. Немецкие ученые трактуют муниципальное управление как относительно децентрализованную форму государственного управления на местности. Наряду с этим существуют иные взгляды. Двойственность самоуправления, выражающая сочетание самостоятельности и осуществление государственных полномочий в решении местных дел, находит свое отражение в теории *дуализма*. Из возможности трансформации современного общества в социальное исходят *реформистские* муниципальные концепции эволюционного преобразования местного самоуправления. *Политическая* теория доказывает, что деятельность должностных лиц местного самоуправления имеет общественный, а значит, политический характер. *Хозяйственная* теория

рия местного самоуправления рассматривает его как не более чем заведование делами местного хозяйства. Теория *социального обслуживания* целью муниципальной деятельности видит благосостояние жителей коммуны, для чего муниципальные органы должны предлагать им оказание услуг и заниматься их организацией.

Современная политико-правовая доктрина рассматривает местное самоуправление как фундамент гражданского общества, без укрепления которого грозит рухнуть вся пирамида государственной власти правового государства. Местное самоуправление выступает основой народовластия, на которой соединяются высшие интересы государства с повседневными чаяниями, тревогами и устремлениями людей. Гражданин — это сначала житель и лишь затем участник политических отношений. Структура государственной власти будет неустойчивой без крепкой жизнеспособной системы местного самоуправления, так как почти все государственные решения, касающиеся интересов граждан, так или иначе проходят через местные органы. Поэтому местное самоуправление — это самоорганизация населения не на низшем, а на базовом уровне — там, где оно может сорганизоваться и осуществлять свои полномочия, не обращаясь к государству.

Принятие Конституции 1993 г. положило начало новому этапу строительства системы местного самоуправления. В Российской Федерации возобладали концепция общественно-государственного самоуправления, относящая органы местных сообществ к негосударственным структурам, а из государственного управления выделяется муниципальное. Конституционное закрепление нашло положение: "...органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти" (ст. 12). ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" от 28 августа 1995 г. дает законодательное определение местного самоуправления — это "самостоятельная и под свою ответственность деятельность населения по решению непосредственно или через органы местного самоуправления вопросов местного значения, исходя из интересов населения" (ст. 2). Таким образом,

российское законодательство исходит из международно-правового понимания сущности и задач местного самоуправления, выраженных Европейской хартией, принятой в Страсбурге 15 октября 1985 г., — право и действенная способность местных сообществ управлять в рамках закона значительной частью общественных дел. Законодательство отвергает единую схему местного самоуправления, что естественно для большого федеративного государства. Оно выделено из механизма государственной власти.

По Конституции РФ (ст. 3) народ осуществляет свою власть: а) непосредственно; б) через государственные органы; в) через органы местного самоуправления. Следовательно, органы местного самоуправления и государственные органы — это органы власти народа, через которые он осуществляет свою власть. И в этом их общность. Но в первом случае эта власть реализуется в форме местного самоуправления, а во втором приобретает форму государственной власти. Органы государственной власти являются структурами государственного аппарата, а органы местного самоуправления к ним не относятся. И в этом их организационное несовпадение. Вместе с тем органы местного самоуправления тесно связаны с государственными органами, взаимодействуя с ними в осуществлении властных функций, а также по выполнению отдельных государственных полномочий, которыми они могут наделяться. В той мере, в какой они реализуют переданные им полномочия, они подконтрольны государству. Деятельность органов местного самоуправления носит властный характер: решения, принятые ими в пределах своих полномочий, обязательны на соответствующей территории для всех предприятий, организаций, учреждений, должностных лиц, граждан, общественных объединений.

Государство, признавая самостоятельность местного самоуправления в пределах его полномочий, берет на себя обязанность создавать необходимые условия для их осуществления. В Российской Федерации местное самоуправление осуществляется гражданами, образующими местное сообщество в пределах городских, сельских поселений, территорий квар-

та лов, улиц, домов и т. п. с учетом исторических и иных местных традиций. При отсутствии сформировавшегося местного сообщества и органов местного самоуправления на определенной территории осуществляется местное государственное управление.

Система органов местного самоуправления представляет собой совокупность организационных форм и политико-правовых институтов прямого волеизъявления жителей данной территории, а также выборных и других органов, реализующих его функции. К органам местного самоуправления относятся: а) непосредственные — собрания, сходы граждан, на которых прямым волеизъявлением большинства жителей решаются местные вопросы (они проводятся в небольших населенных пунктах, где для этого не образуются представительные органы); б) представительные — избираемые непосредственно населением и которые могут именоваться муниципальным собранием, комитетом, думой и т. д.; в) исполнительные — главы местного самоуправления (глава администрации, мэр, староста и т. д.), избираемые населением или представительным органом. Могут также образовываться и органы территориального общественного самоуправления: советы микрорайонов, уличные, домовые комитеты и др., союзы, ассоциации органов местного самоуправления и т. д.

Муниципальные органы являются основным звеном в системе местного самоуправления. Они организуют исполнение законов и др. правовых актов государства, оказывают содействие государственным органам, расположенным на их территории, координируют деятельность органов территориального общественного самоуправления. **Муниципальные органы** — это органы местных самоуправляющихся территориальных сообществ, которыми они формируются и перед которыми ответственны за осуществление своих полномочий. По российскому законодательству муниципальные органы (от *лат. municipium*, где *munis* — тяжесть, бремя, тягота и *cipio*, *gesipio* — беру, принимаю) — это избираемое самоуправление, организуемое как в городах, так и в сельской местности.

Хотя в некоторых странах (например, в США) муниципальными именуются только органы городского самоуправления.

Представительные органы местного самоуправления обеспечивают учет интересов населения в решении вопросов, непосредственно относящихся к условиям жизни на определенной территории, способствуют более гибкому учету местной специфики. Будучи органами волеизъявления граждан, они являются субъектами властно-управленческой деятельности на локальном уровне, наиболее приближенном к повседневным нуждам людей. Они предстают важнейшим институтом демократии, поскольку являют собой проявление свободы граждан и механизм реализации их права участвовать в управлении общественными делами. К их ведению относятся: принятие устава муниципального образования, утверждение местного бюджета, установление местных налогов и сборов, порядка распоряжения собственностью и др. наиболее важные функции.

Администрация муниципального образования обычно имеет структуру, состоящую из аппарата небольших подразделений (департаменты, управления, отделы, комитеты, комиссии), где должностные обязанности исполняют муниципальные служащие.

Глава местного самоуправления руководит деятельностью местной администрации, структура которой во многом зависит от вида населенного пункта, размеров территории, численности населения и др. Он является высшим должностным лицом местного самоуправления и с помощью структурных подразделений администрации осуществляет исполнительно-распорядительные полномочия.

В организации местного самоуправления наиболее ярко выражается идея приближения власти к народу. Принципиальное отличие органов местного самоуправления от государственных — в их природе и значении: они более тяготеют к гражданскому обществу, общественному управлению. Государство устанавливает лишь правовые нормы функционирования местного самоуправления, а полем реализации управленческих функций предстает преимущественно гражданс-

кое общество. Формирование органов местного самоуправления, их структура и принципы взаимоотношений с институтами государственной власти находятся в зависимости от формы национально-государственного устройства и исторических традиций. По мере развития демократических начал в строительстве правового государства и становления экономически состоятельного гражданского общества центр тяжести в управлении будет смещаться в сторону местного самоуправления.

Целям гармонизации деятельности органов местного самоуправления должны служить единство базовых начал их организации и функционирования: суверенное право на издание коммунальных уставов, регулирование вопросов землепользования, строительства, распоряжения промышленными объектами местного значения и т. п.; кадровая суверенность как право самостоятельного найма персонала, сотрудников местной администрации, проведение кадровой политики, свободной от прямого влияния органов государственной власти; право на организацию управления по своему усмотрению и под свою ответственность в пределах установленных полномочий; налоговая суверенность как право взимать муниципальные налоги и сборы; финансовая состоятельность ведения собственного бюджета; взаимодействие с органами государственной власти. Общие принципы местного самоуправления, изложенные в Европейской хартии о местном самоуправлении, закрепляют положение о том, что его органы составляют одну из основ любого демократического строя и их осуществление обеспечивается эффективным, приближенным к человеку управлением.

В основу местного самоуправления Российской Федерации положены следующие **принципы**: самостоятельность решения населением всех вопросов местного значения; организационное обособление в системе управления обществом и государством; многообразие организационных форм (так, избираемые населением самостоятельно на основе общенациональных принципов с учетом местных условий органы разли-

чаются по структуре и формам осуществления местного самоуправления в малых городах и селах, на территории района крупного мегаполиса и т. д.); соразмерность полномочий материально-финансовым ресурсам, что предполагает наличие достаточной экономической базы; ответственность органов и должностных лиц перед избравшим их населением.

Среди наиболее общих функций местного самоуправления выделим: а) обеспечение участия населения в решении местных дел; б) управление муниципальным хозяйством, финансовыми средствами, решение вопросов владения, пользования и распоряжения муниципальной собственностью, самостоятельное формирование и исполнение местного бюджета, установление местных налогов и сборов; в) обеспечение развития территории, ее экономической инфраструктуры; г) предоставление населению социально-культурных, коммунально-бытовых и других жизненно важных услуг; д) охрана общественного порядка, обеспечение режима законности на данной территории (эти задачи выполняют органы местной милиции общественной безопасности во взаимодействии с государственными правоохранительными органами); е) защита интересов и прав местного самоуправления, гарантированных федеральным законодательством (органам государственной власти запрещено ограничивать права местного самоуправления, вторгаясь в его компетенцию).

Итак, право на местное самоуправление — это естественное право, однако самоуправляющиеся единицы не являются государством в государстве. В интересах целостности государства, обеспечиваемой в том числе и единством осуществления власти через систему государственных и муниципальных органов, должны действовать механизмы эффективного взаимодействия государственного и муниципального управления.

Раздел VI

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ УПРАВЛЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Глава 17. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО В ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ РОССИИ

§ 1. Понятие административного права: предмет, метод, система, принципы

В правовой системе Российской Федерации административное право представляет собой относительно самостоятельное подразделение, образуемое правовыми нормами, регулирующими качественно специфические общественные отношения. Совокупность общественных отношений, складывающихся в сфере государственного управления, которые возникают, изменяются и прекращаются в процессе организации и функционирования исполнительной власти, составляет **предмет административного права**. Эта группа правоотношений непосредственно связана с государственно-управленческой деятельностью, а потому и обобщенно именуется управленческими. Исторически административное право вначале находилось в составе государственного права, и лишь примерно к середине XIX в. оно оформилось в самостоятельную отрасль. Как наука административное право выделилось из науки об управлении. Став самостоятельной отраслью в системе российского права, административное право подразделяется на административно-правовые институты, представляющие собой обособленные комплексы правовых норм, предназначенных для регулирования общественных отношений конкретного вида. В числе примеров таких институтов можно назвать институты административно-правового статуса,

административной ответственности, административного процесса, административно-правового режима.

Предметную *сущность* административного права составляют: функционирование исполнительной власти, осуществляющей государственное управление, виды административно-правовых норм, источники и система этой отрасли права, их взаимосвязи и развитие, правовое положение субъектов и объектов государственного управления, правовые формы и методы управления, административная ответственность и способы обеспечения законности в сфере исполнительной власти, административная юрисдикция государственных органов, отраслевое, межотраслевое и территориальное управление. В предмет административно-правового регулирования входят не все управленческие отношения. Например, отношения по управлению негосударственными формированиями — в частных предприятиях и т. п. — не имеют административно-правового характера, а потому не подпадают под его регулирование. В то же время нормы административного права оказывают свое регулирующее воздействие на деятельность негосударственных формирований, что особенно заметно в случаях, когда последние взаимодействуют с государственными органами и их должностными лицами. С другой стороны, не все отношения с участием органов исполнительной власти подвергаются административно-правовому регулированию, а значит, не все из них включаются в предмет административного права. Например, приобретая имущество, тот или иной государственный орган фактически совершает имущественную сделку в соответствии с нормами гражданского права. Заключение подобных сделок, т. е. участие в гражданско-правовых отношениях, разумеется, не входит в содержание действий по реализации исполнительной власти.

Административное право охватывает очень широкий круг общественных отношений и может в определенных ситуациях распространять свое регулирование и на те сферы общественных отношений, которые составляют предмет иных отраслей права. Даже в гражданском праве, хотя и в малом

количестве, присутствуют нормы, которые можно охарактеризовать как административно-правовые. Предмет административного права не охватывает абсолютно все общественные отношения, возникающие в сфере государственного управления. Полнота их регулирования обеспечивается взаимодействием административного права с другими отраслями российского права, как в публичной, так и в частной сферах общественных отношений. Прежде всего, с конституционным правом, которое закрепляет основные принципы организации и функционирования исполнительной власти, место ее субъектов в государственном механизме, правовые основы формирования государственных органов, взаимоотношения с другими субъектами государственной власти, действующими в соответствии с конституционными принципами единства власти и ее разделения, федерализма, разграничения предметов ведения между Российской Федерацией и субъектами Российской Федерации, права и свободы граждан, часть которых реализуется в государственном управлении. В конституционных нормах и положениях административное право берет свое начало, детализирует и конкретизирует их, определяя правовую реализацию прав и свобод граждан, компетенцию различных звеньев системы исполнительной власти, формы и методы государственной управленческой деятельности и т. п.

Управленческие отношения, связанные с формированием бюджета, налоговой системы и т. п., регулируются финансовым правом, тесно взаимодействующим с административным правом. Значительная часть отношений, отнесенных к предмету земельного и экологического права, особенно в области управления использованием и охраной природных ресурсов, регулируется нормами административного права. В этом смысле административное право не только взаимодействует с отраслями российского права, но также является "материнской отраслью" для ряда отраслей публичного права — финансового, таможенного, информационного.

Первоначально финансовое право развивалось то вместе, то в качестве института и подотрасли административного права, и даже в настоящее время, когда финансовое право сформировалось как самостоятельная отрасль, прослеживаются тесные связи этих отраслей через общие участки правового регулирования, через общие правовые институты. Финансовое право со своими подотраслями бюджетного и налогового права насыщено административно-правовыми нормами.

Рассмотрение дел об административных правонарушениях в суде основывается на общих процессуальных началах. При рассмотрении жалоб на действия должностных лиц в соответствии с нормами Гражданского процессуального кодекса РФ мы наблюдаем связь административного права с гражданским процессуальным правом. Применение административных наказаний в определенных случаях производится судом в рамках гражданского и арбитражного процессов.

Охранительными нормами административного права определяется, какие деяния являются административными правонарушениями и какие меры административных наказаний применяются к совершившим их лицам. В определенных условиях отдельные деяния, относящиеся к административным проступкам, могут перерасти в преступления, и наоборот, когда законодателем определенные уголовно наказуемые деяния декриминализуются, что свидетельствует о подвижности границ между административным и уголовным правом.

В ряду отраслей российского права, относящихся к регулированию частноправовых отношений, первостепенное положение занимает гражданское право, с которым также взаимодействуют нормы административного права. Если нормами гражданского права регулируются отношения по владению, пользованию и распоряжению имуществом, то нормами административного права регулируются правила движения имущества (передача, изъятие и т. д.) в сфере государственного управления. Кроме того, органы исполнитель-

ной власти вправе издавать нормативные акты, содержащие нормы гражданского права. Гражданский кодекс РФ допускает в предусмотренных законом случаях защиту гражданских прав в административном порядке (п. 2 ст. 11). Тесное соприкосновение административного и гражданского права наблюдается при государственной регистрации юридических лиц, в деятельности государственных и муниципальных унитарных предприятий и т. д.

В сфере правового регулирования трудовых отношений административное право взаимодействует с трудовым правом. Так, деятельность государственных гражданских служащих и муниципальных служащих является смежной областью регулирования административным и трудовым законодательством. Государственные гражданские и муниципальные служащие действуют от имени органов публичной власти (государственных и местного самоуправления). В процессе своей деятельности они выполняют организующие функции, осуществляя нередко исполнительно-распорядительные и государственно-властные полномочия. Поэтому их деятельность регулируется административно-правовыми нормами. Трудовые отношения служащих с администрацией (оплата, нормирование, охрана труда и т. п.) к государственному управлению не относятся и регулируются нормами трудового права.

В основе взаимодействия административного права с иными отраслями, составляющими в своем единстве систему российского права, — наличие общественных отношений управленческого характера в сферах правового регулирования той или иной отрасли. К предмету административного права относятся также и такие управленческие отношения, которые возникают в деятельности органов законодательной и судебной власти по поводу функционирования аппаратов, обеспечивающих исполнение полномочий указанных ветвей власти.

В настоящее время административное право является фундаментальной отраслью в правовой системе Российской Федерации, занимая наряду с конституционным и гражданс-

ким правом ведущее место в регулировании общественных отношений. Административное право — это отрасль публичного права, нормами которой опосредуются и защищаются публичные интересы отдельной личности, общественные и государственные интересы.

Предмет управленческих отношений, регулируемых административным правом, в зависимости от конкретных целей их возникновения можно подразделить на две группы: 1) внешние и 2) внутренние. *Внешние* отношения связаны с непосредственным воздействием на объекты, не входящие в систему органов исполнительной власти, например на общественные объединения, коммерческие структуры, включая индивидуальных предпринимателей. *Внутренние*, еще их называют внутриорганизационные отношения, возникают в связи с формированием управленческих структур, определением основ взаимодействия между ними и их подразделениями, с распределением служебных обязанностей, прав и ответственности между работниками аппарата органа управления и т. п.

Если предмет административного права позволяет очертить сферу правового регулирования данной отрасли права, то метод его устанавливает совокупность средств, приемов и способов регулирования управленческих правоотношений. Метод административно-правового регулирования выражает характер и юридическое содержание властного воздействия государства на волю и поведение участников административно-правовых отношений. Как и в других отраслях права, здесь используются два основных метода, выражаемых в трех формах: 1) связывание в формах предписания либо запрета; 2) управомочивание в форме дозволения. Для административного права, использующего методы регулирования, свойственные всем (или, по крайней мере, многим) отраслям права, характерны свои специфические методы:

- власти-подчинения (прямого распорядительства) — отношения в рамках административного права строятся на подчинении одного участника другому;

- рекомендаций — рекомендации субъекта управления приобретают юридическую силу при условии принятия ее другим участником управления;
- согласования — отношения между участниками, не находящимися между собой в подчинении;
- равенства — субъекты, находящиеся на одном уровне государственного механизма, предпринимают совместные действия в форме административного договора.

Суть методов административно-правового регулирования управленческих отношений заключается в следующем:

- установление определенного порядка действий — предписание к действию в определенных условиях и надлежащим образом, предусмотренным соответствующей административно-правовой нормой;
- запрещение определенных действий — установление запрета, основанного на потенциале государственного принуждения под угрозой применения соответствующих средств юридического воздействия;
- предоставление возможности выбора одного из предусмотренных административно-правовой нормой вариантов должного поведения;
- предоставление возможности совершать либо не совершать действия, предусмотренные административно-правовой нормой в определенных ею условиях.

Наиболее характерно для метода административного права использование предписания, т. е. прямых средств распорядительного свойства, что предполагает односторонность волеизъявлений одного из участников административных властеотношений. Свое выражение они находят в том, что одной стороне административных отношений предоставлен определенный объем юридически властных полномочий, адресуемых другой стороне, которая является обязанной.

Административное право как отрасль публичного права, регулирующая отношения, одним участником которых всегда выступает орган (должностное лицо), наделенный юридически властными полномочиями, использует преимуще-

ственно метод централизованного, императивного регулирования, иногда дополняемый элементами диспозитивности. Императивный метод рассчитан на отношения неравенства их участников и односторонность юридически властных волеизъявлений. Но поскольку государственно-управленческая деятельность предполагает и возможность возникновения отношений горизонтального типа, когда субъекты обладают равным объемом властных полномочий либо не находятся в служебном подчинении, используется децентрализованный способ, позволяющий сторонам действовать по своему усмотрению, но обязательно в рамках условий, предусмотренных административно-правовой нормой. Степень использования отрасли права того или иного средства в общем объеме правового регулирования определяется особенностями предмета данной отрасли права. Механизму административно-правового регулирования, отличающемуся высокой степенью императивности, в большей мере присущи централизованные связывания в форме предписаний и запретов.

Административное право представляет собой совокупность юридических норм, регулирующих общественные отношения, которые складываются в сфере государственного управления, а также отношения управленческого характера, возникающие при осуществлении иных форм государственной деятельности. С общетеоретических позиций система любой отрасли права представлена следующей конструкцией: отрасль — подотрасли — правовые институты — правовые нормы. **Система административного права** состоит из отдельных административно-правовых норм, институтов и подотраслей, тесно взаимосвязанных между собой и предназначенных для регулирования однородных общественных отношений, входящих в предмет данной отрасли права. Группировка административно-правовых норм по критерию их однородности позволяет обеспечивать целостность системы административного права.

Традиционно в отечественной правовой науке административное право подразделяется на две части: *общую* и осо-

бенную. Это деление лежит в основе построения административного права как учебной дисциплины.

Общая часть включает юридические нормы и институты:

- регулирующие общественные отношения общего характера (принципы, функции, методы, формы государственного управления, механизм административно-правового регулирования и т. д.);
- устанавливающие административно-правовой статус индивидуальных и коллективных субъектов административно-правовых отношений;
- регулирующие основы организации и государственно-управленческой исполнительно-властной деятельности государственных органов;
- обеспечивающие законность в сфере государственного управления;
- регламентирующие административно-юрисдикционную деятельность;
- регламентирующие принуждение по административному праву.

Особенная часть состоит из норм и институтов, регулирующих правоотношения в конкретных сферах управления:

- обеспечения безопасности граждан, общества, государства, а также административно-политическую деятельность;
- хозяйственно-экономическую деятельность;
- социально-культурную деятельность;
- деятельность государственной администрации по организации и осуществлению политических, экономических и иных внешних связей.

В отечественной административно-правовой науке проблема системы административного права занимает одно из центральных мест и, постоянно развиваясь вместе с динамичными общественными отношениями, остается актуальной дискуссионной проблемой. По вопросу деления системы административного права имеются авторские трактовки современных ученых-административистов. По мнению профессора Ю.

А. Тихомирова, отрасль административного права возможно разделить на следующие подотрасли: а) нормативно-регулятивная (предмет административного права, сферы регулирования, принципы, нормы, правоотношения); б) органы исполнительной власти; в) государственная служба; г) административно-правовые режимы; д) административный процесс, законность в управлении; е) организация государственного управления; ж) информационное право; з) правовое регулирование нормативов¹. В свою очередь, профессор К. С. Вельский предлагает по институциональному, отраслевому и процессуальному критериям построения системы административного права выделить три его подотрасли: 1) управленческое право; 2) полицейское право; 3) право административной юстиции². Иной подход предлагает профессор А. П. Коренев, добавляя к общей и особенной частям третью — административную юрисдикцию³. В эту часть он включает нормы и институты, которые определяют административные правонарушения, административную ответственность, а также производство по делам об административных правонарушениях.

Объемное содержание и нормативный состав системы административного права, как и разнообразие научных взглядов на ее строение, подтверждает, что данная отрасль российского права является одной из самых крупных и сложных. Прежде всего это обусловлено предметом, широким кругом управленческих отношений, проистекающими из этого особенностями применяемого метода правового регулирования.

Основные идеи, требования, выражающие сущность административного права, — это его **принципы**. К их числу относятся:

- равенство перед законом и правоприменителем;
- презумпция невиновности;

¹ См.: Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса. — М., 1998. С. 88.

² См.: Вельский К. С. О системе административного права // Государство и право. 1998. № 3. С. 8.

³ См.: Коренев А. П. Административное право России. — М., 2001. С. 34.

- приоритеты законных интересов личности в управленческой деятельности государственных органов;
- законность в управлении, включая обеспечение законности при применении мер административного принуждения в связи с административными правонарушениями;
- гласность;
- разделение властей;
- разграничение предметов ведения, компетенции и полномочий;
- управленческая субординация (подчиненность);
- ответственность.

§ 2. Административно-правовые нормы и отношения.

Источники административного права

Административно-правовым нормам присущи все общие характеристики правовых норм, образующих в своем отраслевом единстве правовую систему. Вместе с тем они имеют ряд отличительных особенностей, что обусловлено спецификой регулируемых административным правом управленческих отношений. Свое воплощение административное право находит именно в составляющих его правовых нормах, которые в свою очередь находят реализацию в управленческих правоотношениях. **Административно-правовые нормы** — это установленные государством правила поведения, регулирующие отношения в сфере государственного управления, а также отношения управленческого характера, возникающие в процессе государственной деятельности.

Особенности административно-правовых норм проявляются в том, что они: выражают сущность исполнительной власти, устанавливая правовое положение и исполнительную компетенцию государственных органов; регулируют деятельность по осуществлению исполнительно-властных полномочий государственных органов; регулируют формы и ме-

тоды их осуществления; устанавливают определенный порядок взаимоотношений между субъектами управления. Кроме того, административно-правовые нормы отличаются тем, что имеют собственные средства защиты от посягательств (в случае неисполнения их или ненадлежащего исполнения). За их нарушение наступает административная ответственность, а в некоторых случаях и дисциплинарная ответственность. Иногда административно-правовые нормы регулируют общественные отношения, составляющие предмет иных отраслей права. Такое регулирование, помимо указанных в предыдущем параграфе, наблюдается в области земельного права, природоохранного права, банковского права и других. С помощью норм административного права может осуществляться и защита норм различных отраслей права. Так, нарушение должностными лицами законодательства о труде и об охране труда влечет наложение административного штрафа в размере от пяти до пятидесяти минимальных размеров оплаты труда (ст. 5. 27 Кодекса об административных правонарушениях РФ). Административно-правовыми нормами обеспечивается применение законодательства в целом. Во исполнение законов органы исполнительной власти принимают постановления и распоряжения, которые являются подзаконными нормативными правовыми актами. Рассматриваемые нормы часто устанавливаются субъектами исполнительной власти в процессе ее реализации, для которых эти нормы впоследствии являются обязательными. Посредством административно-правовых норм устанавливается и обеспечивается режим законности и государственной дисциплины в сфере государственного управления. Нормы административного права определяют должное поведение всех лиц и организаций, действующих в данной сфере.

Административно-правовая норма имеет традиционную *структуру*: гипотезу — условие действия нормы; диспозицию — предписания, запреты, дозволения; санкцию — меры административного или дисциплинарного воздействия. Имеющиеся здесь особенности проявляются в следующем. Не во

всех случаях четко выражена *гипотеза*, которая может сохраняться в иных нормах данного акта либо в иных нормативных актах. В некоторых случаях она излагается в виде юридических фактов (например, достижение определенного возраста, заключение контракта о службе, совершение административного правонарушения и т. п.). В нормах, устанавливающих административную ответственность за совершение административных правонарушений, гипотеза сливается с диспозицией. По способу изложения *диспозиция* может быть прямой (предписывающей поступать строго в соответствии с описанным правилом поведения), альтернативной (предоставляющей участнику административно-правового отношения возможность варьировать свое поведение в установленных пределах), бланкетной (содержащей правило поведения в самой общей форме, отсылая субъекта реализации к другим правовым актам). Структура многих административно-правовых норм не всегда содержит *санкции*. В таких случаях санкции предусматриваются нормами, содержащимися в других актах. Например, административно-правовые нормы, регулирующие управленческую деятельность, исходят из того, что отношения между вышестоящими и нижестоящими субъектами (служащими государственных органов) строятся на дисциплинарной власти. В данном случае санкции содержатся в нормах общего характера, которые относятся к институту государственной гражданской службы. Конкретные административные санкции закреплены в нормах, предусматривающих конкретные составы административных правонарушений. По содержанию регулируемых отношений санкции в административном праве разделяют на: административные, дисциплинарные, административно-материальные, административно-процессуальные. По степени определенности административно-правовые санкции могут быть: абсолютно-определенные (например, такие меры административных наказаний, как предупреждение, административное выдворение), относительно-определенные (например, штраф, лишение специального права, административный арест и иные,

размер или величина, которых могут варьироваться) и альтернативно-определенные (например, санкция, предусматривающая штраф или лишение специального права за совершенное правонарушение).

Для административно-правовых норм характерно многообразие, которое отражает их различие по *видам*, классифицируемых по ряду оснований.

1. По способу воздействия на поведение субъектов административного права: обязывающие (предписывают обязательное совершение определенных действий, устанавливая обязанность действовать в соответствии с требованиями данной нормы, например обязанность подчинения законному распоряжению представителя власти), запретительные (устанавливают запрет на совершение определенных действий в условиях, предусмотренных правовой нормой), уполномочивающие или дозволительные (предоставляют возможность действовать по своему усмотрению, используя или не используя предоставленное субъективное право), стимулирующие или поощрительные (мотивированно побуждают к совершению каких-либо действий с помощью средств морального или материального воздействия, например предоставлением льгот и стимулов (государственным служащим), рекомендательные (устанавливают варианты желательного и целесообразного поведения).

2. По целевому назначению: регулятивные (регулируют общественные отношения, возникающие в сфере государственного управления) и охранительные (обеспечивают защиту государственно-управленческих отношений).

3. По содержанию предмета регулирования: материальные (устанавливают комплекс прав, обязанностей и ответственность участников административно-правовых отношений, т. е. их административно-правовой статус; в этом смысле их еще называют статичными) и процессуальные (регламентируют процедуру, порядок реализации прав и обязанностей, закрепленных материальными нормами, процедуру применения ответственности; их именуют динамичными).

4. По юридической силе: законодательные (оформленные актами, имеющими силу законов) и подзаконные (оформленные подзаконными актами, например содержатся в актах Правительства РФ, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления).

5. По конкретному содержанию и уровню обобщенности: общие (регулируют государственно-управленческие отношения общего характера) и особенные (регулируют особенности управления в конкретной сфере общественных отношений).

6. По предмету ведения органов публичной власти: федеральные (относящиеся к компетенции федеральных органов исполнительной власти и изданные федеральными нормативными правовыми актами), субъектов федерации (относящиеся к компетенции органов исполнительной власти субъектов федерации и закрепление в их актах), местного самоуправления (принятые актами органов местного самоуправления по предметам их ведения).

7. По территориальному масштабу: общегосударственные (действуют в пределах юрисдикции государства), территориальные (действуют в административных границах соответствующего субъекта федерации), межтерриториальные (действуют в границах нескольких территориальных образований).

8. По объекту регулирования отраслей государственного управления: общепромышленные (регламентируют наиболее важные стороны государственно-управленческой деятельности, распространяясь на все сферы и отрасли), межотраслевые (регламентируют все или несколько отраслей государственного управления, отличаясь специализацией, например административно-правовые нормы, имеющиеся в таможенном, налоговом законодательстве), отраслевые (регулируют управленческие отношения в определенных отраслях).

9. По адресату регулирования — регламентирующие общий и специальный административно-правовой статус субъектов государственно-управленческих отношений (граждан, организаций, органов исполнительной власти, государственных служащих и т. д.).

10. По кругу лиц: распространяющиеся на физических (распространяют действие на всех граждан либо на отдельные их группы, например распространение льгот для муниципальных служащих) и юридических лиц (распространяют действие на все организации, предприятия, учреждения, независимо от форм собственности, например по уплате налогов, либо на отдельные их категории, например по уплате налогов страховыми организациями).

11. По пределу действия во времени: бессрочные (действуют постоянно, т. е. без указания срока действия вплоть до официальной отмены компетентным органом) и срочные (действуют временно, т. е. в течение указанного срока действия).

12. По условиям действия: обычные (действуют в обычных условиях при ординарных обстоятельствах) и экстраординарные (действуют в чрезвычайных ситуациях при экстраординарных обстоятельствах).

Реализация административно-правовых норм — это процесс практического воплощения в общественных отношениях государственного управления требований правомерного поведения его субъектов в соответствии с установленными правилами. Существует четыре *формы реализации административно-правовых норм*: две основные — исполнение и применение; и две вспомогательные — соблюдение и использование.

Исполнение административно-правовых норм выражается в активных правомерных действиях субъекта по выполнению предписаний, запретов и дозволений. Данная форма реализации присуща всем участникам административно-правовых отношений.

Применение административно-правовых норм свойственно только уполномоченным государственным органам и должностным лицам, выражаясь изданием индивидуальных правовых актов на основе материальных и процессуальных норм для конкретных административно-правовых отношений. Примером правоприменительной деятельности может служить

принятие государственным органом решения по конкретной жалобе гражданина, решения о государственной регистрации юридического лица, выдача лицензии и т. п. Некоторые административно-правовые нормы применяются в судебном порядке, например при вынесении постановлений об административных наказаниях за совершение определенных административных правонарушений. Граждане не имеют полномочий по применению административно-правовых норм.

Соблюдение административно-правовой нормы заключается в пассивном поведении субъектов, добровольно воздерживающихся от совершения запрещенных ею действий. Вспомогательный смысл этой формы реализации в том, что соблюдение, по сути, является конкретным выражением исполнения. Соблюдение может осуществляться без вступления субъекта в конкретные административно-правовые отношения.

Использование административно-правовых норм выражается в добровольном совершении субъектами правомерных действий, которые связаны с осуществлением субъективных прав в управлении. Поскольку этой форме реализации свойственны альтернативы определения субъектом своего поведения в рамках установленного нормой права правила, то ее также можно считать вспомогательной.

Основными требованиями реализации норм административного права являются законность, обоснованность, целесообразность.

Общественные отношения, урегулированные административно-правовыми нормами, приобретают правовую форму и становятся административно-правовыми отношениями. **Административно-правовые отношения** — это регулируемые нормами административного права общественные отношения, субъекты которых выступают носителями прав и обязанностей в сфере и по поводу государственного управления.

Особенности административно-правовых отношений, обладающих всеми основными признаками, свойственными всяким иным правоотношениям, выражаются рядом отличительных черт:

- возникают, изменяются и прекращаются в сфере государственного управления в связи с практической реализацией исполнительно-распорядительных функций органов публичной власти в лице соответствующих органов и должностных лиц;

- одной из сторон и обязательным участником этих отношений всегда выступает орган публичной власти, представляющий публичный интерес государства;

- являются публично-властными управленческими отношениями, построенными на началах "власть-подчинение";

- имеют разнообразие субъектов при отсутствии юридического равенства сторон;

- связаны с правовым управляющим воздействием субъекта управления на объект, которым выступают воля, сознание, поведение управляемых;

- могут возникать независимо от желания (согласия) сторон по инициативе любой из них (в том числе не обязательно наделенной публично-властными полномочиями или третьей стороны, не участвующей в данном правоотношении);

- многие органы исполнительной власти и их должностные лица обладают правом издания нормативных актов, действуя по поручению государства;

- субъективные права сторон, равно как и споры, связанные с ними, рассматриваются уполномоченными на то органами и должностными лицами и разрешаются ими, как правило, в административном, т. е. во внесудебном, порядке путем непосредственно юридически властного и одностороннего распоряжения;

- в случае нарушения одной из сторон требований административно-правовых норм ответственность наступает перед государством в лице его органов и должностных лиц, в чем проявляется их публичность.

Государственное управление охватывает многообразные сферы, в силу чего административно-правовые отношения различны по своему характеру, направленности, содержанию. Соответственно *виды административно-правовых от-*

ношений различаются рядом оснований. По исполнению функции административного права, относящиеся к его предмету, общественные отношения делят на регулятивные (возникающие на основе норм административного права и строго им соответствующие) и охранительные (возникающие вследствие неправомерного поведения субъектов как реакция общества, государства, граждан на такое поведение). По юридическому содержанию они делятся на материальные (возникающие в сфере управления) и процессуальные (складываются в сфере управления в связи с разрешением индивидуально-конкретных дел). В зависимости от государственного устройства различают отношения, возникающие между: центральными органами федеральной исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов федерации (например, между Правительством РФ и правительствами (администрациями) субъектов Российской Федерации); органами исполнительной власти субъектов федерации, находящимися на одном уровне (например, администрациями Краснодарского и Красноярского краев); органами исполнительной власти субъектов федерации, стоящими на разных уровнях (например, правительством и префектурами округов города Москвы). По состоянию прав и обязанностей участников: вертикальные (возникающие на основе одностороннего волеизъявления управомоченного государственного органа или должностного лица, которому подчинен другой) и горизонтальные (между несподчиненными субъектами и в связи с реализацией гражданами прав в управленческой сфере). В зависимости от конкретных целей возникновения общественных отношений: внутренние (связанные с формированием управленческих структур, определением основ взаимодействия между ними и их подразделениями, с распределением полномочий и ответственности между служащими аппарата органа управления) и внешние (связанные с непосредственным воздействием на объекты, не входящие в систему исполнительной власти, например на граждан, общественные объединения, коммерческие структуры). В зависимости от субъектов:

между вышестоящими и нижестоящими (например, ректоратом и факультетом), различными неподчиненными друг другу органами, а также между ними и гражданами. По характеру юридических фактов, порождающих административно-правовые отношения, они делятся на отношения, порождаемые правомерными или неправомерными фактами (именуемыми по аналогии с гражданско-правовой терминологией административными деликтами). В зависимости от характера самих отношений они бывают связаны с непосредственным управлением и не связаны с непосредственным управлением. По областям управленческой деятельности: в сферах хозяйственно-экономической, социально-культурной, административно-политической. По способам защиты: в административном либо в судебном порядке. В теории административного права выделяют также основные и неосновные административно-правовые отношения. Они выражают сущность управления и могут быть определены формулой "команда-исполнение". К основным относятся: 1) отношения между должностными лицами и подчиненным им по службе административно-управленческим аппаратом; 2) отношения между должностными лицами и гражданами, несущими определенные административно-правовые обязанности. Неосновными считаются отношения между двумя сторонами, функционирующими в сфере государственного управления, не связанными между собой соподчиненностью (например, между двумя однопорядковыми органами исполнительной власти, возникающие при подготовке совместного акта).

Структурный состав административных правоотношений имеет свойственную им организацию, элементами которой выступают их субъект, объект и содержание. Эти три элемента — субъекты (участники), объекты (то, на что направлено регулирование и по поводу чего возникли отношения) и содержание (юридические факты) образуют *структуру административно-правовых отношений*.

Субъекты — это те, кто наделены государственно-властными полномочиями и на кого административно-правовы-

ми нормами возложены определенные обязанности по осуществлению управленческих функций.

Объекты регулирования административно-правовых норм — общественные отношения, возникающие в процессе осуществления исполнительной власти (общие), и поведение субъектов (непосредственные). В каждом конкретном административно-правовом отношении его участники осуществляют те предоставленные им права и возложенные на них обязанности, которые связаны с объектом данного правоотношения.

Содержание — юридические факты, т. е. такие конкретные обстоятельства, с наличием которых законодатель связывает основания возникновения, изменения или прекращения административно-правовых отношений (действия и события). В качестве наиболее распространенных в административно-правовых отношениях юридических фактов выступают, как правило, действия — результат активного волеизъявления субъекта (например, подача жалобы в орган исполнительной власти, осуществление проверки и т. п.), а в некоторых случаях — события — явления, не зависящие от воли и сознания людей, субъектов правоотношения (рождение, болезнь, смерть человека, стихийные бедствия, чрезвычайные обстоятельства и т. д.). Действия бывают правомерные, т. е. соответствующие требованиям административно-правовых норм, и неправомерные, т. е. нарушающие их. В административно-деликтном смысле юридические факты делят по волевому признаку на деяния-действия и деяния-бездействие. Правомерные действия делятся на юридические поступки и юридические акты. Особой разновидностью действий являются юридические формы исполнительной деятельности — индивидуальные акты управления (приказ министра о структурных изменениях в ведомстве, постановление начальника органа внутренних дел о наложении штрафа и т. п.). Административные правонарушения влекут за собой возникновение таких административно-правовых отношений, содержанием которых является применение к виновному соответствующих мер юридической ответственности, предусмотренной адми-

нистративно-правовой нормой. Содержание административно-правового отношения имеет двойственный характер. Юридической частью его являются права и обязанности участников в сфере управления, а фактической — сами действия, в которых реализуются эти права и обязанности. В экстраординарных условиях действуют специальные, соответствующие ситуации полномочия органов исполнительной власти, в связи с чем под влиянием форс-мажорных обстоятельств и возникают особые административно-правовые отношения.

Существование неисчислимого количества административно-правовых норм, порождаемых потребностями регулирования многообразия административно-правовых отношений, обусловлено разнообразием и широтой круга источников, в которых они содержатся.

Источники административного права — юридические акты государственных органов, в которых содержатся административно-правовые нормы. Юридический смысл их означает формы внешнего выражения административно-правовых норм, т. е. по сути и есть те акты, в которых они содержатся. Многообразие постоянно развивающихся и находящихся в непрерывной динамике общественных отношений в сфере государственного управления, неразрывно взаимосвязанных со всеми иными сферами, объективно характеризует большое количество источников административного права. Рассматривая систему нормативных правовых актов, образующих круг источников административного права, следует иметь в виду, что согласно пункту "к" ст. 72 Конституции РФ административное и административно-процессуальное законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов. Поэтому к ним относятся нормативные правовые акты, издаваемые органами государственной власти федерального и регионального (субъектов Российской Федерации) уровней. Важным конституционным положением является и то, что законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации не могут противоречить федеральным законам, а в случае противоречия между федеральными законами и иными актами, изданными в Рос-

сии, действует федеральный закон (п. 5 ст. 76). При этом система источников административного права не ограничивается нормативными актами Российской Федерации и включает в себя указы и законы СССР, постановления Правительств СССР и РСФСР, ведомственные нормативные акты, которые применяются в части, не противоречащей современному российскому законодательству.

В зависимости от юридической силы весь их массив можно распределить на группы. В обобщенном виде они могут быть представлены следующим образом:

1) законодательные акты:

- федеральные законы (Конституция Российской Федерации, федеральные конституционные законы, федеральные законы);

- законы субъектов Российской Федерации (в том числе конституции республик и уставы иных субъектов);

2) подзаконные акты:

- акты палат Федерального Собрания Российской Федерации (регламенты, постановления, декларации, резолюции и др.). — нормативные указы Президента РФ и утверждаемые им документы;

- постановления Правительства РФ и утверждаемые им документы (положения, правила и др.);

- акты федеральных министерств и иных органов исполнительной власти (приказы, постановления, положения, инструкции, разъяснения и др.);

- нормативные акты глав субъектов Российской Федерации и органов исполнительной власти (указы глав республик, постановления губернаторов и др.);

- нормативные правовые акты представительных и исполнительных органов местного самоуправления в случае наделения их законом отдельными государственными полномочиями в соответствии с ч. 2 ст. 132 Конституции РФ;

3) нормативные договоры:

- международные договоры и межгосударственные соглашения;

- административные договоры;

4) нормативные акты высших федеральных судов и конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации.

Практика применения административно-правовых норм, разрозненных по огромному массиву источников, постоянно выдвигает задачу их систематизации. С учетом специфики административно-правовых норм здесь сложилось три основных направления: кодификация, инкорпорация и хронологические собрания нормативных актов. Важнейшей формой систематизации законодательства является кодификация. Однако она затруднена исключительной мобильностью административно-правовых норм и необычайной широтой регулируемых ими общественных отношений. Поэтому речь может идти лишь о специальной кодификации, охватывающей нормы какого-либо административно-правового института, например Кодекс этичного поведения государственных служащих. На сегодняшний день кодифицирован только один институт — административная ответственность (Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях). В истории административного законодательства нередко используется инкорпорация — объединение и расположение в систематизированном виде норм по важнейшим институтам. Как своеобразный способ полезна и форма хронологических изданий, так как она позволяет проследить движение, развитие (дополнения, изменения) тех или иных актов, быстро отыскать нужную норму.

Субъектами административного права признаются лица и организации, которые в соответствии с установленными действующим законодательством нормами могут выступать участниками (сторонами) административных правоотношений. По российскому административному законодательству ими являются:

- граждане России;
- иностранные граждане и лица без гражданства;
- государственные органы, их структурные подразделения, предприятия, учреждения и иные государственные организации;

- общественные (негосударственные) объединения;
- служащие государственных органов и организаций, общественных (негосударственных) объединений;
- представители общественных формирований, наделенные административными обязанностями и правами.

Как видно, субъектами административно-правовых отношений могут быть индивиды и организации. При этом они объединены одним общим для них свойством — обладанием *административной правосубъектностью*, позволяющей различать момент, с которого субъекты становятся элементами административно-правовых отношений:

- российские граждане — с момента рождения;
- иностранные граждане и лица без гражданства — с момента пересечения ими государственной границы Российской Федерации, т. е. нахождения под ее юрисдикцией;
- юридические лица — с момента образования (регистрации) их в установленном порядке;
- государственные и общественные (негосударственные) служащие — с момента назначения их на соответствующую должность.

Необходимо различать понятия "субъект административного права" и "субъект административно-правовых отношений". Субъект административного права может быть определен в нормах права общим образом, субъект же правоотношения всегда конкретен. Кроме того, субъект права может относительно долго не вступать ни с кем в административные правоотношения, т. е. не быть в течение какого-то времени их субъектом. Субъекты административного права могут стать субъектами административно-правовых отношений, если имеют место: административно-правовые нормы, предусматривающие права и обязанности субъекта; административная правоспособность и дееспособность субъекта; основание возникновения, изменения и прекращения правоотношения. *Административная правоспособность* — установленная и охраняемая государством возможность субъекта вступить в административно-правовые отношения. *Администра-*

тивная дееспособность — способность субъекта своими действиями приобретать и создавать для себя юридические обязанности, реализовывать их в рамках конкретных административно-правовых отношений и нести за них ответственность. Для граждан России административная дееспособность наступает по достижении 16-летнего возраста. В качестве субъектов административного права можно рассматривать Российскую Федерацию, субъекты Российской Федерации, государственные и негосударственные организации. В этой роли они обладают административной правоспособностью, но в конкретных административно-правовых отношениях они непосредственно не участвуют. Административной дееспособностью обладают их органы исполнительной власти или управления. Стоит подчеркнуть, что субъекты административного права становятся субъектами административно-правовых отношений тогда, когда они обладают практической способностью реализовать свою административную правоспособность в рамках конкретных административно-правовых отношений. Для этого требуется, чтобы они были наделены административной право- и дееспособностью.

Совокупность установленных административным законодательством прав и обязанностей, полномочия, гарантии их реализации и ответственность субъектов административного права образуют их административно-правовой статус. У каждого такого субъекта, выступающего стороной в административно-правовых отношениях, проявляются свои статусные характеристики и по объему, и по структуре, и по свойствам образующих его элементов.

§ 3. Механизм и соотношение государственного управления и исполнительной власти

В юридической науке государственное управление традиционно рассматривалось в монодисциплинарных рамках

административного права, а как термин широко использовалось в законодательстве многих стран, отечественной и зарубежной литературе. В настоящее время административно-правовая теория испытывает серьезные трудности в определении базового для нее понятия "государственное управление". Эта теоретико-методологическая проблема имеет ключевое значение для всей государственно-правовой жизни. Она связана с тем, что, в отличие от советской конституции, ныне действующая Конституция Российской Федерации (1993 г.) не содержит в своем тексте такого понятия, как считают ее создатели, по принципиальным основаниям. В тексте Федерального конституционного закона "О Правительстве Российской Федерации" от 17 декабря 1997 г. термин "государственное управление" также не применяется. Подобная законодательная новелла для российского права имеет основополагающее значение, предопределяя дальнейшее развитие административно-правовой науки и практики.

Оценка современного состояния административного права и одноименной отрасли российского законодательства позволяет констатировать, что ни в среде ученых, ни в среде законодателей нет единства не только в определении самого понятия "государственное управление", но и в отношении к функциям государства в связи с осуществлением государственной власти и управления в современных условиях общественного развития. Несмотря на конституционное забвение, государственное управление находит регламентацию во многих законах, а в некоторых кодексах вместе с тем устанавливается и система органов исполнительной власти для осуществления государственного управления в соответствующих областях и сферах. Здесь отмечают три различные позиции.

Первая заключается в отстаивании того принципиального обстоятельства, что "государственное управление и осуществляющие его государственные органы есть составная часть единого механизма государственной власти" и что "вместо термина "государственное управление" стал употребляться иной — "исполнительная власть", "а органы исполнительной

власти по существу являются органами государственного управления"¹. Некоторое подтверждение подобных взглядов просматривается и в ряде законодательных актов и документов структур самой исполнительной власти². Вместе с тем сторонники этой позиции отмечают, что "исполнительная власть не тождественна государственному управлению", а последнее есть "форма практической реализации исполнительной власти в ее собственном смысле"³.

Вторая позиция сводится к замене термина "государственное управление" на просто "управление" либо "организацию управления". Так, в Положении об использовании, охране, защите лесного фонда и воспроизводстве лесов, ранее находившихся во владении сельскохозяйственных организаций, федеральные структуры, имеющие к этому отношение, называются в усеченном виде — "органами управления" лесным хозяйством, сельским хозяйством. Аналогичная ориентация прослеживается в Положении об аренде участков лесного фонда⁴.

Третья позиция заключается в радикальном пересмотре содержания понятия "государственное управление" либо даже в отказе от него. В частности, некоторые авторы предлагают ограничить государственное управление пределами "государственно-аппаратной среды", считая, что "такое управление складывается во всех ветвях государственной власти", не исключая и законодательство, правосудие, прокуратуру".⁵ В рамках этой позиции предлагается "развести категории управления и исполнительной власти по наиболее характерным их признакам и на основе сравнительного анализа выяснить сущность государственного управления, его место в

¹ *Алехин А. П., Кармолицкий А. А., Козлов Ю. М.* Административное право Российской Федерации. — М. 1996. С. 9, 12, 17.

² См., например: Водный и Лесной кодексы РФ // СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 4471; 1997. № 5. Ст. 610.

³ *Алехин А. П., Кармолицкий А. А., Козлов Ю. М.* Указ. соч. С. 19.

⁴ См.: Российская газета. 1998. 17 января.

⁵ *Вельский К. С.* К вопросу о предмете административного права // Государство и право. 1997. № 11. С. 14—21.

современном устройстве государства и его будущее". В результате же делается вывод о том, что "термин "государственное управление" постепенно исчезнет из лексикона российского права"¹.

Нетрудно заметить, что сторонники первых двух позиций сводят все дело к формально-терминологической интерпретации государственного управления и исполнительной власти, а третьи и вовсе настроены решительно, отрицая в недалекой перспективе сам факт существования государственного управления в качестве основной функции государства. Высказана также и такая точка зрения, согласно которой представляется, что "в стремлении уйти от глобального государственного воздействия на развитие экономики законодатель отказался от административно-правового и социального понимания термина "управление" и принял его толкование в узком гражданско-правовом смысле применительно к сфере государственной собственности"². Однако представляется, что не все столь однозначно в судьбе такого сложного, весьма масштабного и многомерного социального феномена, каким является государственное управление.

Конституция РФ гарантирует право граждан России "участвовать в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей" (ч. 1 ст. 32)³. Данное конституционное положение непосредственно вытекает из ст. 21 Всеобщей декларации прав человека и ст. 25 Международного пакта о гражданских и политических правах. Его реализация является выражением суверенитета народа и фор-

¹ Рыжов В. С. К судьбе государственного управления // Государство и право. 1999. № 2. С. 14—22.

² Исполнительная власть в Российской Федерации: проблемы развития / Отв. ред. Я. Л. Бачило. — М., 1998. С. 63; Хаманева Н. Ю. Актуальные проблемы развития собственности // Институты административного права (Третьи Лазаревские чтения) // Государство и право. 1999. № 10. С. 6.

³ Собственно, примененную в данной статье Конституции РФ терминологию "управление делами государства" следует считать тождественной термину "государственное управление".

мой осуществления им своей власти. По смыслу данной статьи Конституции РФ понятие "управление" рассматривается в широком понимании, т. е. как управленческая деятельность или деятельность не только исполнительных органов власти, но и органов законодательной и судебной властей. С этим согласуется ст. 10 Конституции РФ, которая устанавливает принцип разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную. Вместе с тем Конституция РФ не дает достаточно полного системно-структурного определения исполнительной власти. Использование в ней термина "государственный орган" подводит к проблеме соотношения понятий и терминов между собой в целях выработки единого представления об органе исполнительной власти, а также о ее системе в целом. Требуется выявления функциональная среда исполнительной власти, а также совершенствование процессов разделения предметов ведения и полномочий по вертикали системы — между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов федерации, а также и по горизонтали — между органами исполнительной власти на каждом уровне системы. Кроме того, из сферы государственной власти выведено местное самоуправление, что породило немало сложностей в реализации полномочий исполнительной власти и создало комплекс проблем, требующих решения, как в нормативном, так и в организационном плане.

Наряду с этим следует подчеркнуть, что Конституция РФ, отказавшись от прямого использования термина "государственное управление", применила термин "исполнительная власть" в связи с организацией всей системы государственной власти на основе принципа разделения властей. Сделано это взамен существовавшего ранее (в советском государстве и праве) принципа "разделения труда" при осуществлении государственных задач и функций. Место и роль государственного управления в советском механизме "разделения труда" характеризовались тем, что оно было видом

осуществления единой государственной власти, исполнительно-распорядительной деятельностью подзаконного характера, т. е. вторичной по отношению к законодательной деятельности, являлась прерогативой специальных субъектов, обобщенно называемых как исполнительно-распорядительные органы государственной власти или же органы государственного управления. В систему этих органов входили также и все иные звенья управленческого аппарата, включая администрации предприятий, учреждений и организаций. Это было связано с базированием государственного строя СССР на социально-политической и экономической основах, конституционно закреплявших демократический централизм, общенародную собственность, идеологический моноцентризм, директивно-командную систему с ее тотальным планированием и т. п.

После распада Советского Союза при переходе к развитию демократических начал в политической сфере, свободной рыночной экономике кардинально изменились приоритеты, задачи и функции государства. В этом процессе можно отметить причудливое переплетение двух противоречивых тенденций. Первая заключалась в резком сокращении директивного начала управления, уменьшении государственного сектора экономики, превращении государства в одного из — хотя и наиболее влиятельного — субъектов регулирования общественных процессов. Вторая тенденция проявляется в расширении и усложнении задач государства в силу создания рыночной инфраструктуры, формирования новых законодательных и иных нормативно-правовых процедур социальных, экономических и политических отношений, необходимости регулировать становление разных форм собственности и их взаимоотношений. Поэтому нельзя однозначно приветствовать призывы к сокращению объема государственного управления и тем более отказу от него, особенно если он не замещается самоуправленческими механизмами гражданского общества. К тому же нельзя не учитывать конституционное провозгла-

шение современной России социальным государством (п. 1 ст. 7), что подразумевает изрядную долю государственного вмешательства¹.

Государственное управление как вид государственной деятельности *в широком смысле* есть управление делами государства, всего общества в целом, осуществляемое по принципу разделения властей всеми органами государственной власти; *в узком смысле* — это подзаконная исполнительно-распорядительная деятельность государственных органов и должностных лиц по реализации законов и непосредственной организации социальных процессов в обществе. В рамках государственного управления реализуются задачи исполнительной власти, обладающей определенной самостоятельностью в функциональном и компетенционном аспектах. Сущность государственного управления и исполнительной власти раскрывается содержанием и спецификой осуществляемых функций — основных направлений деятельности субъектов данных видов государственной деятельности и власти. Основное назначение исполнительной власти — осуществление государственного управления различными сферами общественной жизни на основе и во исполнение законов. Следовательно, деятельность исполнительной власти носит правоприменительный характер. В то же время правоприменение объективно требует и правотворчества, которое органы исполнительной власти осуществляют согласно ст. 114 и 115 Консти-

¹ Обратим внимание на теоретическое противоречие в сопоставлении понятий правовое и социальное государство. На наш взгляд, здесь присутствует политико-правовая проблема, требующая серьезной научной проработки. Правовому государству соответствует гражданское общество, которое отрицает государственное вмешательство (или, по крайней мере, стремится к его уменьшению за счет расширения собственного влияния в сфере политической власти), а социальное государство, напротив, без такого вмешательства невозможно. В этой связи авторитетными учеными-юристами (О. Е. Кутафин) ставится под сомнение концептуальная трактовка понятия гражданского общества, не критически воспринятая нашей сегодняшней наукой из западной политико-правовой мысли. См.: Государство и право. 2000. № 7. С. 11.

туции РФ посредством издания нормативных правовых актов и участием в законотворческом процессе.

Признавая государство и принцип разделения властей, нельзя игнорировать либо недооценивать государственное управление, так как в своем узком смысле именно оно представляет собой форму реализации исполнительной власти, организационно-правовой механизм которой, по сути, есть административная система. **Исполнительная власть** — непременный атрибут государственно-властного механизма, построенного на началах разделения властей. Она выражается в деятельности специальных субъектов, наделенных исполнительной компетенцией, и представлена в государственно-властном механизме органами исполнительной власти. Практика последних лет убедительно доказала, что дискриминация государственного управления в корне ошибочна и не верна по сути. Поэтому актуальнейшей задачей в современных условиях государственного строительства официально признано совершенствование механизма государственного управления, модернизация государственного аппарата, который служит опорной конструкцией любого государства, осуществляемых им социально значимых функций. Исполнительно-распорядительная деятельность регулируется нормами различных отраслей права, при этом важное место среди них принадлежит административному праву.

С течением последнего десятилетия XX в. в российской юридической науке, и особенно в административно-правовой, ослабла концептуальная разработка проблем государственного управления в связи со своеобразным пониманием целей проводимых социально-политических и экономических реформ. Нельзя не заметить произошедшее в новых условиях размежевание институтов собственно административного права и институтов управления в экономической сфере. Эти условия определяются не только изменениями в экономической и социальной основе Российской Федерации, но и значительным влиянием современной геополитической системы в целом на глобализацию общественных отношений в межгосударственных масштабах, усилением таких феноменов, как геополити-

ческое, экономическое, информационное пространство. Все это сказалось на уменьшении значимости организующей роли государственно-правовых средств в национальных рамках. В российских условиях утрата целей, ясности предметов и способов регулирования в связи с девальвацией системы государственного управления, сужение сферы государственного сектора экономики парализовали активность административного права и в части анализа отношений государства и всех субъектов экономической деятельности. Здесь стоит вопрос о правовой основе государственного регулирования экономики страны как межотраслевой проблеме в современном праве, в том числе и в административном праве и всем семействе институтов и норм этой отрасли и других отраслей публичного права. При этом нисколько не умаляется роль институтов частноправового регулирования экономических отношений.

Правовая политика в сфере государственного управления должна определять главные цели, основные направления и предметные области регулирования общественных отношений, возникающих в современных условиях становления рыночных систем и субъектов хозяйствования, реализации политических и иных гражданских прав и свобод, законных интересов граждан и их организаций. Выход из кризисного состояния не только административно-правовой практики, но и всей системы российского законодательства, особенно в области регулирования различных сфер управления экономикой, предполагает активизацию ряда институтов административного права. Особенно это касается таких институтов, как правовой режим, правовой статус, регистрация, лицензирование, уведомительно-разрешительная система, государственный контроль, административно-правовое принуждение наряду с другими формами и методами правового регулирования.

При всем многоголосии мнений, позиций, точек зрения на содержание, последовательность, механизм и даже идеологию преобразований, которые свершились в жизни российского общества в 1990-е годы и что только намечены на ближайшую перспективу в начале XXI в., общепризнанным яв-

ляется утверждение роли правовой составляющей реформы в качестве основного фактора ее осуществления. Бесспорным стало понимание, что проводимые государством реформы и выполняемые им управленческие функции должны основываться не на бюрократическом манипулировании общественным мнением и политическими установками, а на правовом законе. Только тогда, когда закон станет системообразующим фактором, может быть достигнут должный социально-правовой и демократический порядок управления обществом. Суть заключена в первичности, истоках той воли, которая воплощается в нем, — воли (и интересов) гражданского общества или воли (и интересов) той его части, которая получила или узурпировала административные полномочия.

За годы преобразований, которые начались с политической сферы, укоренились в экономике и распространились на правовую систему, наметился переход к пониманию роли государства, в обществе в целом и в экономике в частности, как всего лишь одного из участников возникающих социальных отношений. Действительно, оно выступает во многих видах отношений равноправным с другими участниками. Например, для хозяйствующих субъектов в сфере гражданско-правовых отношений государство не предписывает им поведение, а лишь формулирует правила, устанавливает свои правовые нормы, упорядочивающие их деятельность на локальном уровне и взаимоотношения со всей внешней средой. Так образуется целостная система регулирования хозяйственных отношений, в которых общие принципы и нормы дополняются, развиваются и операционализируются локальными правилами и механизмами, обеспечивающими согласованную реализацию этих общих принципов и норм.

Развитие нормативно-правовой среды управления в той части, которая касается правового обеспечения и шире — правового пространства государственного управления, создает благоприятные предпосылки дальнейшей демократизации и правовой упорядоченности в целях повышения его эффективности, поскольку обеспечивает принятие и реализацию решений органов государственной власти на основе регламен-

тированных правил и процедур. Сложившиеся правовые механизмы в разных отраслях права, и особенно в системе административного права, обеспечивают необходимые механизмы регулирования определенной сферы государственного управления. Зона реализации принципов конституционных прав и гарантий граждан и других субъектов в сфере государственного управления оказывается как бы в тисках традиционного (и вполне обоснованного) постулата административного права, регулирующего отношения субординационного типа. Требования "прозрачности", гласности вступают в противоречие с системой "самодержавия" того слоя субъектов, у которого сохраняется монополия на принятие властных решений без должной опоры на законодательную основу их деятельности. Таким образом, ожидания соответствующей сферы общественных отношений встречаются с фронтом правового регулирования, нуждаясь во взаимной поддержке и обеспеченности надлежащими правовыми средствами, формами и методами.

Государственное управление на основе беспристрастной законодательно выверенной системы и современных технологий является для России желаемой целью. Это весьма сложный и протяженный во времени процесс. Он имеет много различных аспектов. Один из них — правовое обеспечение государственного управления, способное не только дать надлежащую законодательную основу этого важнейшего вида социальной деятельности, но и определить верные ориентиры системной, последовательной, реалистичной реформы государственного аппарата и обеспечивающих его институтов и механизмов.

В начале XXI столетия формационные преобразования в развитии российского государства — произошедшая смена общественно-политического строя и социально-экономического уклада, внедрение рыночных отношений, темпы и масштабы мирового научно-технического прогресса — приобретают особое значение для науки административного права и правоприменительной практики, неразрывно связанной с

управленческой деятельностью государства. Все это обуславливает необходимость кардинального изменения принципов, функций, форм, методов и средств государственного управления, находящихся в правовом закреплении и выражении. Государственное управление, как и управление вообще, является властной деятельностью. Однако власть может проявляться по-разному: жестко, в командном, непосредственном распорядительстве, императивных предписаниях, строгих запретах, прямых административных командах и т. п.; а может выражаться и в мягких формах — нормативном регулировании, широком использовании дозволений и рекомендаций, координации и согласовании деятельности, содействии, стимулировании, поощрении и т. п. При этом и те и другие формы и методы управленческого воздействия не являются взаимоисключающими, а могут и должны применяться в сочетании, эффективно дополняя друг друга. Государственным управлением и органами исполнительной власти охватываются все отрасли и сферы общественной деятельности. Но их роль в целом, а также в отдельных отраслях и сферах имеет присущую им специфику. Характер государственного управления, осуществляемого органами исполнительной власти, различен не только в сферах экономики, социально-культурной и административно-политической деятельности, но и в их отдельных областях.

§ 4. Специальные административно-правовые режимы

Особые условия, влекущие изменения в нормальной организации и осуществлении государственного управления при сохранении должной управляемости в экстраординарных ситуациях, с одной стороны, либо для эффективного государственного управления с учетом специализации в некоторых областях, — с другой, обуславливают необходимость особого административно-правового регулирования. Оно осуществляется посредством установления специальных **административ-**

но-правовых режимов, под которыми понимается особый порядок деятельности субъектов, урегулированный нормами данной отрасли права, выражающийся в установлении законодательством определенного сочетания юридических средств государственно-властного воздействия на конкретные области общественных отношений во временных и пространственных границах. Такие режимы могут вводиться законами и подзаконными актами в целях поддержания правопорядка, обеспечения функционирования управления на тех участках, где нужны дополнительные средства для должного государственного состояния.

Административно-правовой режим, которому свойственно наличие признаков, объединяющих всякие правовые режимы, все же отличается своеобразием *собственных признаков*. Прежде всего, специальное административно-правовое регулирование связано с объектами управленческой деятельности (режим управления дорожным движением, режим хранения и перемещения культурных ценностей и т. п.), временем и местом ее осуществления (режим государственной границы), спецификой самих действий (режим военного или чрезвычайного положения), а чаще — сочетанием этих и ряда других факторов. Административно-правовое регулирование характеризует управленческую деятельность и с нею связывает права и обязанности участвующих в ней субъектов. По сути, оно представляет собой комплекс определенного вида государственных управленческих отношений, регламентируемый административно-правовыми нормами и обеспеченный совокупностью организационно-правовых средств, применяемых в процессе осуществления государственно-властной деятельности. Специальные административно-правовые режимы отличаются от общих правовых режимов, таких, например, как режим законности, тем, что имеют особую значимость целей и задач регулирования общественных отношений, специализацию применяемых юридических средств, форм и методов и отражаются в системе устанавливаемых прав и обязанностей субъектов государственного управления. Они опосредованы методом административно-правового воз-

действия и базируются на специфичных принципах данной отрасли права, а субъекты по своему статусу занимают юридически неравные позиции.

Различия между специальными административно-правовыми режимами проявляются в большей или меньшей степени централизованного императивного воздействия посредством применяемых запретов и позитивных обязываний, льгот и дозволений, масштабов ограничения свободы граждан и организаций в реализации ими субъективных прав и иных возможностей достижения определенных интересов, по времени и территории действия, другим критериям. Во всех специальных режимах профессор Д. Н. Бахрах различает две взаимосвязанные стороны: содержательную и формальную¹. Содержательная сторона — это причины и цели существования режима, его организационные, экономические элементы, связанные с ним действия. Юридическая (формальная) сторона — кто, на какой срок, на какой территории устанавливает режим, процедура его введения, изменения, отмены, система "режимных" обязанностей и прав.

Разнообразие административно-правовых режимов предполагает их *классификацию*. По критерию цели режимов их можно разделить на три большие группы². Первая группа охватывает административно-правовые режимы для определенных государственных состояний (чрезвычайного положения, военного положения, охраны государственной границы, государственных тайн, соблюдения таможенных правил, регулирования внешнеторговой деятельности, включая протекционизм, и т. д.). Вторая группа включает в себя функциональные административно-правовые режимы, призванные обеспечивать функции управления и сферы деятельности (налоговой, санитарной, экологической и др.). Третья группа — легализующие режимы, касающиеся как официальной регистрации юридических и физических лиц, так и регламентации нормативных требований к видам деятельности.

¹ См.: Бахрах Д. Н. Административное право. — М., 1996. С. 203.

² См.: Тихомиров Ю. А. Административное право и процесс. Полный курс. — М., 2001. С. 327.

Глава 18. ГОСУДАРСТВЕННАЯ И МУНИЦИПАЛЬНАЯ СЛУЖБА

Государственное управление осуществляется посредством разветвленной сети государственных органов, которые сами по себе обеспечиваются функционированием института государственной службы. В настоящее время в рамках так называемой административной реформы проводится модернизация государственного аппарата, составной частью которого является система государственной службы. Вступивший в силу Федеральный закон "О системе государственной службы Российской Федерации" от 27 мая 2003 г.¹ подразделяет государственную службу на три вида: гражданскую, военную и правоохранительную. В свою очередь, гражданская служба образует единую систему, имея два уровня — федеральную и субъектов Российской Федерации. Согласно ему в ближайшее время предусматривается принятие Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации".

Осуществляемое реформирование предполагает кардинальное обновление федерального законодательства и в сфере муниципальной службы. Имея в виду, что, в соответствии с Конституцией РФ, органы местного самоуправления могут наделяться государственными полномочиями, а муниципальные служащие тем самым выступают субъектами административного права, целесообразно рассматривать государственную и муниципальную службы, а в этой части и административно-правовой статус государственных и муниципальных служащих с использованием инструментария правовой компаративистики.

¹ См.: СЗ РФ. 2003. № 22. Ст. 2063.

В единстве рассмотрения государственной и муниципальной службы невозможно обойти историко-правовой аспект их зарождения и эволюции взаимодействия, поскольку организационное развитие и правовое содержание данных институтов находились в зависимости от тех изменений, которые происходили в системе государственного управления, степени его централизации-децентрализации на определенном историческом этапе. Объясняется это тем, что служебная деятельность по своему генезису носит вспомогательный характер и предназначена для выполнения обеспечительных задач и функций в системе реализации полномочий публичной власти, будь то в государственной либо муниципальной сфере. При этом надо иметь в виду, что каждая историческая эпоха требует соответствующего правового обеспечения общественных отношений, обладающего рядом специфических признаков, совокупность которых дает представление об уровне и полноте, формах и методах юридической регламентации в той или иной сфере. Единство правовой природы государственной и муниципальной службы обуславливается историческими и политическими факторами, оказавшими влияние на возникновение данных видов общественной деятельности и их организационное оформление в качестве институтов публичной власти в сфере осуществления управления делами государства и общества.

В Российской империи статус муниципальных служащих отличался от статуса государственных служащих. Они имели свое правовое содержание и формы обеспечения. В СССР государственные гражданские служащие, в отличие от военнослужащих и служащих ряда правоохранительных органов, законодательно не признавались обладателями особого административно-правового статуса, они пользовались единым статусом наравне со всеми другими работниками и служащими. Муниципальной службы, как известно, по причинам политического свойства и вовсе не существовало, а значит, и не было речи об особом статусе муниципальных служащих. На местном уровне функции государственного управления в то время выполняли работники органов советской

власти, деятельность которых регулировалась нормами трудового законодательства. Организация местного самоуправления в период 1990-х гг. и особенно после вступления в силу Конституции РФ 1993 г. актуализировала необходимость правового регулирования наряду с государственной гражданской службой и муниципальной службой, установления статуса как государственных гражданских, так и муниципальных служащих. В настоящее время муниципальная служба, как и государственная гражданская служба, получает собственное правовое регулирование на федеральном уровне и на уровне субъектов Российской Федерации.

Наряду с этим в середине 1990-х гг. были проведены реформы различных видов публичной службы, и прежде всего таких их разновидностей, какими выступают государственная и муниципальная службы. В настоящее время в теории публичной службы используются понятия "государственная служба", "государственный служащий", "государственная должность" и понятия "муниципальная служба", "муниципальный служащий", "муниципальная должность". Термины эти получили закрепление в нормативных актах и обозначают деятельность лиц, занятых осуществлением функций по обеспечению исполнения полномочий государственных органов — государственные служащие и органов местного самоуправления — муниципальные служащие.

Вышеназванные термины вошли в оборот вместе с развитием законодательства о государственной службе и законодательства о местном самоуправлении, разработкой теории конституционного, административного и муниципального права. Нормативное содержание этих понятий федеральное законодательство определяет в соответствующих дефинитивных статьях. Можно считать, что данные ныне действующим российским законодательством понятия объединяют всех служащих, занятых на профессиональной основе исполнением различных управленческих функций в органах государственной власти и органах местного самоуправления.

Вместе с тем российским законодательством не применяется понятие "публичная служба", которое широко исполь-

зуются в научной литературе, так как является более емким, объединяющим не только государственную и муниципальную службы, но и другие виды служебной деятельности в публичных организациях, учреждениях. К таким служащим относятся лица, находящиеся на публичной службе или на службе у юридического лица публичного права. Публичная служба включает в себя профессиональную деятельность по исполнению полномочий различных субъектов права: федеральных органов и органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления и образуемых ими органов, а также публичных объединений, фондов, учреждений, организаций и т. п. Тогда в зависимости от природы и характера правового отношения в системе публичной гражданской служебной деятельности можно выделить государственно-служебное и муниципально-служебное отношение (публичное право, административное право), отличные от частноправового трудового отношения (частное право, трудовое право). Так же разграничиваются не только отношения, возникающие в сфере осуществления государственной гражданской и муниципальной служб, но и в других видах публичной гражданской службы. При этом другие публичные юридические лица не являются государственными или муниципальными, а потому имеют собственный аппарат управления, состоящий из лиц, не наделяемых соответствующим статусом государственного или муниципального служащего (например, негосударственные, частные, коммерческие, общественные, международные, неправительственные и прочие организации).

Действующее российское законодательство вполне определено устанавливает организационно-правовые формы, в которых фактически осуществляются государственная и муниципальная службы, и соответственно ограничивает круг лиц, которые обладают статусом государственных и муниципальных служащих. Организационно-правовой формой осуществления государственной службы являются органы государственной власти Российской Федерации и иные государ-

ственные органы, образуемые в соответствии с Конституцией РФ и федеральными законами — лица, имеющие статус федеральных государственных служащих, либо органы государственной власти субъектов Российской Федерации и иные государственные органы, образуемые в соответствии с конституциями (уставами) и региональными законами, — лица, получающие статус государственных служащих соответствующего субъекта Российской Федерации. Организационно-правовой формой муниципальной службы являются органы местного самоуправления или муниципальные органы — лица со статусом муниципальных служащих. Отсюда выводится общий сущностный признак, объединяющий правовое положение государственных и муниципальных служащих. Им выступает форма публичной власти, содержательно обрамляющая социально-правовое единство властных полномочий соответствующих органов публичной власти. Отличия протекают не только из территориального масштаба, но и из самой сферы властно-управленческой деятельности, обеспечиваемой институтами государственной либо муниципальной службы, из функциональной специфики, особенностей компетенции и полномочий государственных органов либо органов местного самоуправления. Отличия во многом обуславливаются также и тем, какая правовая доктрина господствует при создании законодательной базы и осуществлении нормотворчества в данной сфере общественных отношений. Следовательно, далее резонно обобщить конституционные основы статуса государственных и муниципальных служащих

По Конституции РФ (ст. 12) органы местного самоуправления отделены от органов государственной власти, а значит, и муниципальная служба не входит в единую систему государственной службы Российской Федерации. Именно здесь заключена суть одного из важнейших доктринальных положений, определяющих конституционные основы осуществления местного самоуправления (наряду со ст. 130—133) и принципы его правового обеспечения в современной России, которые сформулированы с учетом Европейской хартии мест-

ного самоуправления¹. По этой причине законодательство о государственной и муниципальной службах становится раздельным. Вместе с тем государственная и муниципальная службы базируются в части правового регулирования на общих принципах и основаниях, исходя из которых они получают нормативное закрепление. Главным образом это связано с тем, что предмет и характер труда служащих обоих видов — и государственных и муниципальных, объект и методы воздействия в процессе служебной деятельности, основы прав и обязанностей, необходимость регламентации процедур прохождения службы, важность соблюдения правоограничений и компенсирующих социально-правовых гарантий и льгот во многом совпадают.

Из основополагающих для всей российской правовой системы норм Конституции РФ проистекают особенности установления правового статуса государственных служащих. Они состоят в том, что осуществляемые федеральными госслужащими полномочия — федеральные, т. е. определенные ст. 71 и частично ст. 72 Конституции РФ для федеральных органов государственной власти, а для госслужащих субъектов Российской Федерации полномочия, осуществляемые государственными органами субъектов Российской Федерации в пределах совместного ведения с Российской Федерацией и в пределах предоставленной компетенции на территории соответствующего субъекта Российской Федерации. Соотношение полномочий госслужащих федеральных и субъектных органов государственной власти определяется и регулируется об-

¹ См.: Европейская хартия местного самоуправления. Принята в Страсбурге 15 октября 1985 г. Ратифицирована Федеральным законом от 11 апреля 1998 г. // СЗ РФ. 1998. № 15. Ст. 1695; ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" от 28 августа 1995 г. // СЗ РФ. 1995. № 35. Ст. 3506, с последующими изменениями и дополнениями; Основные положения государственной политики в области развития местного самоуправления в Российской Федерации. Утверждены Указом Президента РФ от 15 октября 1999 г. № 1370. // СЗ РФ. 1999. № 42. Ст. 5011. Местное самоуправление в Российской Федерации. Сборник нормативных правовых актов.— М., Юридическая литература. 1998.

щим правилом, установленным в ст. 76 Конституции: законы и иные нормативно-правовые акты субъектов Российской Федерации не могут противоречить федеральным законам. Это требование относится, как следует из смысла данного положения Конституции, к любому правовому предписанию, в том числе и к актам, принимаемым государственными служащими, которые являются должностными лицами либо представителями власти.

Особенности статуса муниципальных служащих также заключаются в осуществляемых ими полномочиях, в соответствии с которыми обеспечивается решение вопросов местного значения. Вместе с тем муниципальные служащие могут наделяться и некоторыми государственными полномочиями, которые проистекают из содержания ч. 2 ст. 132 Конституции РФ, а также базируются на правовой основе взаимоотношений местного самоуправления с государственной властью, закрепленной Федеральным законом "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" от 28 августа 1995 года и другими федеральными законами¹. Осуществление муниципальными служащими отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления в соответствии с федеральным законом либо законом субъекта Российской Федерации, является важным фактором взаимодействия органов государственной власти и местного самоуправления, подчеркивающим общность юридической природы публично-правовой составляющей в структуре статуса государственных и муниципальных служащих.

Все без исключений государственные и муниципальные служащие пользуются правами и обязанностями граждан Российской Федерации, установленными в главе 2 Конституции РФ. Эти положения, составляющие основы правового статуса личности в Российской Федерации, в полной мере

¹ Например, ФЗ "О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации" от 25 сентября 1997 г. № 126-ФЗ. // СЗ РФ. 1997. № 39. Ст. 4464.

включаются в статус государственных и муниципальных служащих. Они не могут быть изменены иначе, как в порядке, установленном самой Конституцией (ст. 64). Заметим, однако, что гражданские права и свободы государственных и муниципальных служащих ограничиваются законом, когда это диктуется нормальным функционированием системы государственного и муниципального управления. Правовой статус государственных и муниципальных служащих основывается на конституционных положениях и регулируется нормами прежде всего административного права и дополняется нормами трудового права.

Государственные служащие выступают представителями интересов публичной власти государства и общества, выполняя функции государственного управления. Муниципальные же служащие представляют интересы муниципальной власти, осуществляя управленческие функции органов местного самоуправления. Общность публично-правовой природы данных видов социально-полезной деятельности проявляется в том, что государственная и муниципальная службы призваны обеспечивать функционирование государственного аппарата и аппарата органов местного самоуправления, а также обеспечивать реализацию юридически властных полномочий государственных и муниципальных должностных лиц. Кроме того, однородный состав нормативных элементов правового статуса государственных и муниципальных служащих объясняется сущностью возложенных на них функций, которые связаны с осуществлением определенного вида управления: государственного и муниципального. Общность правового статуса государственных и муниципальных служащих определяется и общностью принципов, на которых основаны данные виды службы. Единство принципов, установленных законодательством о государственной и муниципальной службах, со всей очевидностью подчеркивает социально-генетическую связь юридических установлений, относящихся к правовому обеспечению статуса служащих обоих видов. Сравнение ст. 5 Федерального закона "Об основах государственной

службы Российской Федерации" и ст. 5 Федерального закона "Об основах муниципальной службы в Российской Федерации" не оставляет никаких сомнений в том, что они в равной мере исходят из верховенства Конституции РФ, приоритета прав и свобод человека и гражданина, признания общественно-политической важности и почетности профессиональной деятельности государственных и муниципальных служащих, стабильности их кадрового корпуса, а также профессионализма и компетентности, ответственности.

Специфическим содержанием функционирования муниципальной службы, а значит, и специфической сферой реализации статуса муниципальных служащих являются цели и задачи местного самоуправления, интересы муниципальных образований. Отсюда выстраиваются организация и система правового обеспечения муниципальной службы, природа которой проистекает из демократических основ данной системы социального управления, являющейся важнейшим уровнем власти народа, одной из форм ее осуществления. При этом муниципальные служащие наделяются специальным административно-правовым статусом с учетом децентрализованное™, самостоятельности органов местного самоуправления, их институциональной автономности по отношению к органам государственной власти, а также ответственности перед населением муниципального образования его органов и должностных лиц, признания высшей ценностью прав и свобод человека и гражданина, обязанности их соблюдения, защиты интересов населения.

В настоящее время новизна общественных отношений по организации и функционированию государственной и муниципальной службы, что должно учитываться в процессе правового статуса служащих обоих видов, определяется рядом факторов. Как уже отмечалось выше, каждая историческая эпоха требует своего уровня регламентации общественных отношений. Под воздействием объективных экономических и политических причин правовое регулирование статуса государственных и муниципальных служащих усложняется, уточ-

няется, совершенствуется. Настоящему этапу реформирования публичной службы и в этих рамках правовому обеспечению статуса осударственных и муниципальных служащих присущ целый ряд признаков. Среди тех из них, которые позволяют охарактеризовать правовое положение государственных и муниципальных служащих современного периода, отметим следующие.

Во-первых, отделение правовых отношений по государственной службе от правоотношений по муниципальной службе.

Во-вторых, источники законодательного и подзаконного регулирования службы, и соответственно статуса служащих, неоднородны, так как подразделяются в зависимости от органа, принявшего нормативный акт (федеральный, субъекта федерации, муниципальный), а также по приоритету отраслевой принадлежности (специальное законодательство, представленное административно-правовыми нормами о государственной и муниципальной службе; субсидиарное законодательство — нормы трудового законодательства).

В-третьих, закрепление в законодательстве исчерпывающего перечня общеслужебных обязанностей и прав, ограничений и мер ответственности служащих.

В-четвертых, применение казуистического метода регулирования и относительно высокий уровень правовых обобщений при формулировании специальных норм.

В-пятых, непризнание государственных и муниципальных служащих наемными работниками по обычному найму.

В-шестых, наделение государственных и муниципальных служащих особым административно-правовым статусом.

В-седьмых, правовое регулирование служебно-трудовых отношений ведется по принципу субсидиарности трудового права к доминирующему административному праву на основании его специализации (сила специального закона).

В-восьмых, единство (в смысле содержательной идентичности или сходства и близости) общеслужебных принципов организации и функционирования обоих видов службы,

единство (в том же смысле) принципов прохождения службы государственными и муниципальными служащими.

В-девятых, идентичность структурных элементов правового статуса государственных и муниципальных служащих по своему составу и содержанию.

В-десятых, различие государственной и муниципальной службы с учетом их особенностей на основе конституционного отделения местного самоуправления от государственной власти.

В-одиннадцатых, близостью социально-правовых характеристик государственных и муниципальных служащих, отражающих особенности обоих видов службы в масштабе общества.

В-двенадцатых, управленческой профессионализацией служебной деятельности государственных и муниципальных служащих на основе пожизненного найма при наличии специализированного профессионального образования и соответствия установленным законом квалификационным требованиям.

Развитие законодательства и совершенствование всей нормативно-правовой базы данных видов службы позволяет укрепить правовой статус служащих, упорядочить прохождение ими службы, обеспечить надлежащую полноту правового регулирования отношений, возникающих при реализации нормативно установленных правомочий как во вне, так и внутри сферы их применения.

По своей структуре статус государственных и муниципальных служащих состоит из одних и тех же элементов, имеющих как общее, так и особенное в юридическом содержании. Общее и особенное в правовом статусе служащих обоих видов наиболее характерно проявляется в сравнении федерального и регионального законодательства.

Общий правовой статус государственных и муниципальных служащих устанавливается на основе Конституции РФ федеральным законодательством. В настоящее время основы правового положения государственного служащего установ-

лены ФЗ "Об основах ГС РФ", в котором ему отводится глава III (ст. 9 — 20), а основы правового положения муниципального служащего — ФЗ "Об основах МС в РФ", где предусмотрена глава II (ст. 7 — 20).

Как и всякий правовой статус, статус государственных и муниципальных служащих обеспечен и структурирован элементным составом юридических норм. В соответствии с данными федеральными законами статусы государственных и муниципальных служащих образуют следующие группы нормативных элементов. По ФЗ "Об основах ГС РФ" — права (ст. 9), обязанности (ст. 10), ограничения (ст. 11), поощрения (ст. 13), ответственность (ст. 14), гарантии (ст. 15), обеспечение (ст. 17 — 19) государственного служащего; по ФЗ "Об основах МС в РФ" — права и обязанности (ст. 10), ограничения (ст. 11), поощрения (ст. 13), ответственность (ст. 14), гарантии (ст. 15), обеспечение (ст. 16 — 18) муниципального служащего. Как видно, даже нумерация статей с одноименным названием почти полностью совпадает с аналогичными статьями в том и другом законах. Очевидно, что нормативное содержание общего российского законодательства должно совпадать также и по сути правового регулирования обоих видов публичной гражданской службы, какими и являются государственная и муниципальная службы.

Общим правовым статусом обладают все государственные и муниципальные служащие, так как положения Конституции РФ и общие нормы федеральных законов распространяют свое действие на всех служащих без различия их субординационного положения и видовой специфики служебной деятельности. При этом, правда, в п. 3 ст. 4 ФЗ "Об основах ГС РФ" сделана оговорка о том, что особенности госслужбы в отдельных госорганах устанавливаются федеральными законами на основании настоящего федерального закона. Это значит, что специальное законодательство, действующее по отношению к регулированию государственной службы в отдельных госорганах, определяет особенности правового статуса их служащих через наполнение соответствующим со-

держанием элементного состава юридических норм. Так, статус дипломатических работников характеризуется тем, что им обладают служащие Министерства иностранных дел РФ и его организаций, имеющие дипломатические ранги. При осуществлении своих профессиональных обязанностей дипломатические работники могут пользоваться в период пребывания за границей привилегиями и иммунитетами, установленными для них нормами международного права и международными договорами.

Правовой статус государственного и муниципального служащих возникает на основе законодательства в связи с замещением соответственно государственной либо муниципальной должности. Именно определенная должность в органе соответствующего вида публичной власти (государственной или муниципальной) является базовой характеристикой правового положения государственного и муниципального служащих. Общие особенности в правовом положении государственных и муниципальных служащих суть производные от статуса этих видов службы как социальных и комплексных организационных и правовых институтов. И действительно, установление обязанностей служащего делает необходимым установление его прав, а наличие обязанностей и прав порождает различные ограничения, а также потребность в соразмерных гарантиях, обеспечении и ответственности. Вместе с тем обязанности, права, ограничения, гарантии, обеспечение устанавливаются обычно не персонально для каждого служащего, а для должности, которую он занимает. Поэтому эти группы правовых норм имеют подчиненный характер от задач и функций органов государственной либо муниципальной власти.

Правовые нормы, составляющие основу статуса и государственных и муниципальных служащих, дифференцируются на общие и особенные. Общими считаются те, которые свойственны всем государственным и муниципальным служащим независимо от категорий и групп занимаемых ими должностей. Полный же объем прав и обязанностей индивидуа-

лен по каждой должности в зависимости от функций и задач соответствующих органов власти, где учреждена та или иная должность государственной либо муниципальной службы, а также обусловлен определенной компетенцией и полномочиями, присущими данному органу. Для осуществления специальных полномочий государственным и муниципальным служащим законодательством могут предоставляться особые права и обязанности, которые затем конкретизируются в типовых и индивидуальных инструкциях, регламентах, положениях. Именно на этом уровне правового обеспечения отражаются статусные особенности государственных и муниципальных служащих.

Важно отметить, что из перечня общих **прав**, предоставленных государственным и муниципальным служащим федеральным законодательством, их правовой статус определяют лишь те, которые дают им возможность полноценно осуществлять должностные обязанности. К таким общеслужбным правам по ФЗ "Об основах ГС РФ" относятся: право на ознакомление с документами, определяющими права и обязанности государственного служащего по занимаемой государственной должности государственной службы, критерии оценки качества работы и условия продвижения по службе, а также право на организационно-технические условия, необходимые для исполнения должностных обязанностей (п. 1 ч. 1 ст. 9); право на получение в установленном порядке информации и материалов, необходимых для исполнения должностных обязанностей (п. 2 ч. 1 ст. 9); право на посещение в установленном порядке для исполнения должностных обязанностей предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности (п. 3 ч. 1 ст. 9); право на принятие решений и участие в их подготовке в соответствии с должностными обязанностями (п. 4 ч. 1 ст. 9); право на внесение предложений по совершенствованию государственной службы в любые инстанции (п. 12 ч. 1 ст. 9). Все остальные права государственного служащего (п. 5—11 ч. 1 ст. 9) являются личными субъективными правами гражданина, замещающего госу-

дарственную должность государственной службы, а потому их следует исключить из структуры нормативных положений, определяющих общий правовой статус и должностные полномочия государственных служащих. Следует согласиться с высказанным в юридической литературе мнением о том, что личные права государственных служащих "призваны косвенно обеспечивать эффективную деятельность служащего, заинтересовывая его в получении премий, в продвижении по служебной лестнице и т. п."¹.

Такой подход применим и для понимания правового статуса муниципальных служащих. Основная масса региональных законов закрепляет право муниципального служащего на ознакомление с документами, определяющими его права и обязанности по занимаемой им муниципальной должности муниципальной службы, критерии оценки качества работы и условия продвижения по службе, а также на организационно-технические условия, необходимые для исполнения должностных обязанностей. Однако наделение государственного или муниципального чиновника нормативно закрепленными правами без должного обеспечения возможности их практического воплощения пагубно влияет на устойчивость его правового положения. А это, в свою очередь, не только ослабляет его правовой статус, но и влечет негативные последствия в его служебной дееспособности. Преодолеть законодательные упущения можно только путем разработки и внедрения процессуально-правовых механизмов реализации материальных установлений прав чиновника.

Права, которыми наделяются государственный и муниципальный служащие, становятся реальностью лишь в том случае, если они сопряжены с **обязанностями**. Между тем федеральное законодательство не содержит перечня прав и обязанностей муниципальных служащих, предоставляя региональному законодателю самостоятельно определить их

¹ Бахрах Д. Н. Государственная служба в Российской Федерации. Текст лекций. — Екатеринбург, 1995. С. 30.

каталог. Нормативный анализ федерального и регионального законодательства о государственной службе совершенно определенно приводит к выводу о совпадении основных обязанностей, которые возлагаются на государственных и муниципальных служащих, а равно и устанавливаемых для них правоограничений, включаемых в общий правовой статус. В ряде субъектов Российской Федерации их законы вменяют муниципальным служащим дополнительные обязанности, например беречь муниципальную собственность (Республика Карелия, Архангельская, Белгородская, Калининградская, Орловская, Курская области и др.), обеспечивать каждому гражданину возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, а также возможность получения гражданами другой полной и достоверной информации о деятельности органов местного самоуправления, если иное не предусмотрено законом (Республика Дагестан, Краснодарский край, Амурская, Брянская, Вологодская, Кировская, Сахалинская области и др.), не совершать действий, подрывающих авторитет муниципальной службы (Свердловская, Орловская области и др.), заботиться о благе муниципального образования, не противопоставлять интересы муниципального образования интересам Санкт-Петербурга (Санкт-Петербург).

Состав общеслужебных обязанностей, хотя и имеет нормативное закрепление на уровне возведенных в закон предписаний, все же не исчерпывает всей полноты их правовой регламентации. Обязанности государственных и муниципальных служащих имеют более просторный перечень, который дополняется и конкретизируется как федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации, так и иными нормативными правовыми актами. Детализация обязанностей государственных и муниципальных служащих определяется актами локального уровня, индивидуализируется по должностям государственной и муниципальной службы должностными инструкциями и положениями.

На государственных и муниципальных служащих накладывается в соответствии со специальным законодательством и целый ряд правовых ограничений, которые могут быть непосредственно связаны с осуществлением ими службы (по ст. 11 ФЗ "Об основах ГС РФ" и по ст. 11 ФЗ "Об основах МС в РФ"), но могут также возникнуть при определенных обстоятельствах (по ч. 3 ст. 21 ФЗ "Об основах ГС РФ" и по региональному законодательству о муниципальной службе). Устанавливаемые законодательством ограничения имеют целью предотвращение злоупотреблений в деятельности государственных и муниципальных служащих, создания условий их независимости от различного рода государственных и негосударственных структур исходя из того, что кадровый корпус государственных и муниципальных органов должен быть постоянно занят только делами государственно(муниципально)-служебными, без каких-либо отвлечений на дела посторонние и не допускать использования служебного положения в личных целях отдельных служащих. Их правовая природа в том, что они являются юридическими категориями — правами, входящими в статус гражданина, которых он лишается, пока состоит на государственной либо муниципальной службе. Вследствие этого предоставляемые государственным и муниципальным служащим социально-правовые гарантии и обеспечение имеют компенсационный характер.

Особый характер государственной и муниципальной службы влечет необходимость установления правовых ограничений, в том числе и в сфере трудовых отношений, складывающихся в процессе прохождения службы с учетом условий и специфики труда государственных и муниципальных служащих. В отношении государственной службы такая позиция была подтверждена Конституционным Судом РФ. Из его определения от 4 декабря 1997 г. № 115-0 следует, что "государственные служащие обладают особым правовым статусом в сфере трудовых отношений". Тем самым высшая инстанция конституционной юстиции закрепила правовую позицию, которая исходит из признания различий между "особым трудо-

правовым статусом госслужащих" и остальных работников¹. Думается, что трудовая статус государственных служащих, а вместе с ними и муниципальных служащих не противоречит публично-правовой природе обоих видов службы. Напротив, дополняет и развивает особенно те нормативные элементы, которые не только материально закрепляют, но и процессуально обеспечивают реализацию статуса государственных и муниципальных служащих в части их прав, социально-правовых гарантий, льгот и т. п.

Сравнение правовых ограничений государственного служащего, установленных ч. 1 ст. 11 ФЗ "Об основах ГС РФ" с ограничениями, связанными с муниципальной службой по нормам ст. 11 ФЗ "Об основах МС в РФ", позволяет констатировать практически их полное совпадение. Анализ федерального законодательства, устанавливающего правоограничения как для государственных, так и для муниципальных служащих, приводит к выводу о том, что они используются в качестве превентивного средства против возможных злоупотреблений служебным положением в личных корыстных целях, направлены на то, чтобы предотвратить коллизию частного интереса служащего как отдельного человека и публичного интереса, выразителями которого являются государственные и муниципальные служащие. Ограничения, налагаемые на государственных и муниципальных служащих, преследуют своей целью и обеспечение их высокого морального облика и свободу действий в пределах должностных полномочий².

Для выполнения государственными и муниципальными служащими своих служебных полномочий им предоставляются федеральным законодательством, законодательством

¹ Несмотря на это в литературе высказываются и другие точки зрения — см.: *Насташкин А. М.* Предельный возраст нахождения на государственной службе как свидетельство незрелости российской демократии. // Закон и право. 2000. № 11. С. 14—19.

² См.: *Овсянко Д. М.* Государственная служба Российской Федерации. — М., Юрист. 1996. С. 90.

субъектов Российской Федерации и нормативными правовыми актами органов местного самоуправления односторонние **гарантии**, закрепленные в ст. 15—20 ФЗ "Об основах ГС РФ" и ч. 1 ст. 15 ФЗ "Об основах МС в РФ".

Стоит обратить внимание на то немаловажное обстоятельство, что материальные гарантии государственных и муниципальных служащих следует рассматривать как обязательный атрибут создания необходимых условий для исполнения ими своих должностных полномочий. Подобная идея высказана еще в имперский период российской государственности известным юристом Н. М. Коркуновым, который считал, что материальное обеспечение дается чиновникам не за выполняемые ими управленческие услуги, а затем, чтобы они могли их выполнять: это не столько плата, сколько условия их деятельности¹. В этой связи нормативное закрепление обеспечения, в том числе и материального, образует один из элементов правового статуса государственных и муниципальных служащих.

Особенности статуса государственных и муниципальных служащих по сравнению с другими служащими и прочими категориями работников, чья деятельность всецело регулируется нормами трудового законодательства, заключаются в повышенной ответственности за соблюдение должностных обязанностей и служебную дисциплину. Юридическая **ответственность**, к которой могут привлекаться государственные и муниципальные служащие в зависимости от совершенных ими проступков, также является неотъемлемым элементом их правового статуса. Необходимо отметить, что юридическая ответственность может вызывать изменение правового статуса правонарушителя, а также повлечь изменения в состоянии его прав и обязанностей. Институт ответственности, рассматриваемый через призму правового обеспечения статуса государственных и муниципальных служащих, имеет двойное предназначение. С одной стороны, он является юри-

¹ См.: Коркунов Н. М. Русское государственное право. Т. 1. — СПб., 1892. С. 276.

дической гарантией охраны реализуемых ими служебных прав, а с другой — важнейшим государственно-правовым средством, позволяющим обеспечивать исполнение ими служебных обязанностей. В более широком социальном и политико-правовом аспектах юридическая ответственность есть форма охранительной функции права по защите публичных и частных интересов человека и гражданина, превалирующих интересов государства и общества, способствующая укреплению конституционного порядка принадлежащей народу власти.

Специфика юридической ответственности государственных и муниципальных служащих проявляется в том, что за неисполнение или ненадлежащее исполнение возложенных на них обязанностей (должностной проступок) к ним применяются дисциплинарные взыскания, специально предусмотренные законодательством о государственной и муниципальной службах. Для государственных служащих эти взыскания определены ч. 1 ст. 14 ФЗ "Об основах ГС РФ", а для муниципальных служащих — нормативными правовыми актами органов местного самоуправления в соответствии с федеральными законами и законами соответствующих субъектов Российской Федерации. Так, например, статьей 18 Закона города Москвы "О муниципальной службе в районах города Москвы" от 21 октября 1998 г. № 24 определено, что за неисполнение или ненадлежащее исполнение муниципальным служащим возложенных на него обязанностей (должностной проступок), нарушение трудовой дисциплины глава управы муниципального района может применить дисциплинарные взыскания в виде замечания, выговора, строгого выговора, предупреждения о неполном служебном соответствии, увольнения¹. Подобные положения содержатся и в законах о муниципальной службе, принятых другими субъектами Российской Федерации. По своему содержанию они полностью совпадают с нормативными положениями ст. 14 ФЗ "Об основах ГС РФ" и соответствуют ст. 14 ФЗ "Об основах МС в РФ".

¹ Ведомости Московской Думы. 1998. № 11.

Подобный подход нисколько не противоречит ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, где говорится, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только федеральным законом. Применение мер дисциплинарных взысканий к государственным и муниципальным служащим не влечет изменений их общегражданского статуса, поскольку никак не может ограничить их конституционные права и свободы. В данном случае привлечение к дисциплинарной ответственности может вызывать изменения в должностном статусе (применение такой меры, как увольнение) либо в индивидуальном статусе (замечание, выговор). Очевидно, что меры дисциплинарного взыскания, установленные для государственных и муниципальных служащих, преследуют цели поддержания государственной дисциплины и надлежащего исполнения ими возложенных на них обязанностей.

Актуальность нынешнего этапа правового обеспечения реформирования государственной и муниципальной служб отражает насущная потребность приведения объема и содержания всей совокупности статусформирующих элементов государственных и муниципальных служащих в полное соответствие с требованиями совершенствования государственного и муниципального управления в целях укрепления российского государства, обеспечения эффективного функционирования его институтов и поступательного развития гражданского общества.

Общее и особенное в правовом статусе государственных гражданских и муниципальных служащих по федеральному законодательству

Правовой статус федерального государственного служащего регулируется нормами федерального законодательства, а правовой статус служащего субъекта Российской Федерации состоит из двух частей (или из двух видов норм): 1) норм федерального закона, определяющих статус гражданского служащего независимо от видов и уровней гражданской службы; 2) норм закона о государственной гражданской службе

соответствующего субъекта Российской Федерации, которые на основе федерального закона определяют статус гражданского служащего данного субъекта Российской Федерации, дополняя его собственными нормами с учетом местных особенностей. Правовой статус муниципального служащего включает нормы федерального, регионального законодательства и нормы, которые содержатся в нормативных правовых актах органов местного самоуправления. Здесь надо иметь в виду, что на региональном уровне, а нередко и на местном уровне вместе с государственными органами, создаваемыми непосредственно самими субъектами Российской Федерации, действуют территориальные органы федеральных органов. Следовательно, в субъектах Российской Федерации имеются государственные гражданские служащие, обладающие в одном случае статусом федеральных гражданских служащих, а в другом — региональных.

Анализ федерального законодательства об основах государственной и муниципальной служб приводит к заключению о необходимости отметить целый ряд характерных особенностей общих для государственных и муниципальных служащих, которые оказывают влияние на их правовое положение, принципиально отличаясь от особенностей правового положения иных категорий служащих и работников. К таким относятся: необходимость наличия гражданства Российской Федерации (ч. 1 ст. 3 и ч. 1 ст. 7); исполнение полномочий по замещению должностей государственной и муниципальной службы, учрежденных соответственно в государственных органах либо органах местного самоуправления (ч. 1 ст. 3 и ч. 1 ст. 7); обязательность соответствия государственных и муниципальных служащих квалификационным требованиям (ч. 3 ст. 6 и ч. 1 ст. 9); предельный возраст нахождения на государственной и муниципальной службах (ч. 1 ст. 21, ч. 3 ст. 25 и ч. 1 ст. 20¹); наличие профессионального образования (п. 1 ч. 3 ст. 6, ч. 4 ст. 6 и ч. 1 ст. 9); регламентация прохождения государственной и муниципальной служб — конкурс (ст. 22 и — см. примеч.), испытание (ст. 23 и — см. примеч.), квалификационный экзамен (ч. 1 ст. 7 и ч. 1 ст. 9), аттестация (ст. 24

и ч. 1 ст. 9), повышение квалификации (п. 8 ч. 1 ст. 8 и — см. примеч.); специальные режимы — правовых ограничений (ст. 11, 12 и ст. 11, 12), дисциплинарной ответственности (ст. 14 и ст. 14) и др.; внепартийность и внерелигиозность осуществления государственной и муниципальной службы (п. 11 ст. 5, п. 12 ч. 1 ст. 11 и п. 9 ст. 5, п. 11 ч. 1 ст. 11); получение денежного содержания из средств государственного бюджета (федерального — для федеральных государственных служащих и регионального — для государственных служащих соответствующего субъекта федерации) либо из средств местного бюджета — для муниципальных служащих (ч. 1 ст. 3 и ч. 1 ст. 7, ст. 16); размеры денежного содержания государственных и муниципальных служащих определяются федеральными законами, законами субъектов федерации и нормативными правовыми актами органов местного самоуправления (ч. 2 ст. 17 и ст. 16); наличие квалификационных разрядов у государственных и муниципальных служащих и их соответствие (ст. 7 и ст. 9); регламентация отпуска (ст. 18 и ст. 17); пенсионное обеспечение не только самих государственных, муниципальных служащих, а при определенных обстоятельствах и членов их семей (ст. 19 и ст. 18); приравнение стажа государственной и муниципальной службы (ч. 1 ст. 20 и ч. 2 ст. 19); дополнительные основания прекращения государственной и муниципальной службы (ч. 2 ст. 25 и ч. 1 ст. 20¹); необходимость соблюдения государственной и иных охраняемых законом тайн (п. 8 ст. 10, п. 4 ст. 25 и ч. 1 ст. 20¹).¹ Предусмотренные ФЗ "Об

¹ В скобках перед союзом "и" постатейная нумерация указана по ФЗ "Об основах ГС РФ", после — по ФЗ "Об основах МС в РФ". Ссылка "см. примеч." указывает на то, что данные вопросы регулируются не ФЗ "Об основах МС в РФ", а нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации. Так, например, замещение муниципальных должностей по конкурсу предусмотрено статьей 27 Закона Воронежской области "О муниципальной службе в Воронежской области" от 15 апреля 1996 г. // Коммуна. 1996. 23 апреля; прохождение испытания при замещении муниципальной должности муниципальной службы регламентируется статьей 15 Закона города Москвы "О муниципальной службе в районах города Москвы" от 21 октября 1998 г. № 24. // Ведомости Московской Думы. 1998. № 11; в статье 25 того же закона содержатся нормы о повышении квалификации, переподготовке и стажировке муниципального служащего города Москвы.

основах ГС РФ" процедуры прохождения государственной службы, такие как конкурс на замещение вакантной должности, испытание, квалификационный разряд, квалификационный экзамен, на военнослужащих не распространяется.

Социально-правовые характеристики статуса государственных и муниципальных служащих

Для сравнения социально-правовых характеристик статуса государственных и муниципальных служащих, которые также имеют общее и особенное, воспользуемся некоторыми положениями, данными в научной литературе о государственной службе¹. На их основе выведем как общие черты, присущие социально-правовому статусу государственных и муниципальных служащих, так и отличающие их особенности. Итак, социально-правовой статус государственного и муниципального служащего предполагает следующие признаки. Во-первых, непосредственную причастность по роду своей работы к подготовке, принятию и (или) проведению в жизнь решений в сфере исполнительно-распорядительной деятельности органов государственной власти либо органов местного самоуправления, причем в ряде случаев указанные действия влекут за собой заметные экономические и иные социальные последствия для всего общества или какой-либо его части (в территориальном либо социальном аспектах). Во-вторых, наличие у государственных и муниципальных служащих правомочий и возможности выступать в пределах своей компетенции от имени государственного органа либо от имени муниципального органа, представляя в первом случае государственный интерес, а во втором — муниципального образования. В-третьих, сочетание строгой нормативной регламентированности служебной деятельности в формально-процедурном отношении с довольно широкими возможностями приня-

¹ См.: Государственная служба. Комплексный подход. / Под ред. А. В. Оболонского. — М., 1999. С 32—33.

тия волевых решений на основе субъективной интерпретации как ситуации, так и регулирующих ее законодательных норм. В-четвертых, принадлежность к особой профессионально-статусной группе, хотя и состоящей из представителей разных профессий, но объединенных фактом службы в органах публичной власти, с отличием только в их организационно-правовых формах: государственных либо муниципальных органах. Как справедливо подчеркивает профессор А. В. Оболонский, наличие у принадлежащих к данной группе лиц определенных властных полномочий предполагает тем самым более значительные, нежели у подавляющего числа их сограждан, возможности оказывать влияние на развитие дел в обществе и, следовательно, повышенной ответственности за их состояние¹.

Статусные особенности государственных и муниципальных служащих в региональном законодательстве

Общие и специфические черты, присущие правовому статусу государственных и муниципальных служащих, наиболее характерно проявляются в законодательстве субъектов Российской Федерации. Нельзя не признать, что одна из ведущих тенденций правотворчества субъектов Российской Федерации по вопросам государственной и муниципальной службы выражается в серьезном внимании к правовому статусу государственных и муниципальных служащих. К настоящему времени в подавляющем большинстве субъектов Российской Федерации приняты и действуют собственные законы по вопросам государственной службы, находящимся в их ведении, а также законы о муниципальной службе. Необходимо отметить, что особенности регулирования правового положения государственных и муниципальных служащих

¹ См.: Государственная служба. Комплексный подход. / Под ред. А. В. Оболонского. — М., 1999. С. 32—33.

определяют те нормативные положения, которые самостоятельно вводятся региональным законодательством, либо те нормативные положения законодательства субъектов Российской Федерации, которые развивают и конкретизируют общие нормы федерального законодательства. Большинство из региональных законов о муниципальной службе было издано после принятия ФЗ "Об основах МС в РФ".

В некоторых субъектах Российской Федерации государственная и муниципальная службы регулируются одним законодательным актом и даже кодексом¹. Представляется, что регулировать одним актом самостоятельные институты государственной службы и муниципальной службы неправомерно. К тому же, с точки зрения юридической природы кодифицированного акта и вообще субординации нормативных правовых актов, это является нонсенсом. Субъекты Российской Федерации не должны принимать кодифицированные акты по предметам совместного ведения с федерацией, особенно при наличии общефедеральных основ, так как это исключительная прерогатива федерального законодателя. То же отношение можно высказать и относительно Кодекса о муниципальной службе Чукотского автономного округа. Ведь когда законодатель одного субъекта Российской Федерации вторгается в компетенцию федерального законодателя, он совершенно бесосновательно умаляет компетенцию всех других субъектов Российской Федерации.

Сравнительный анализ регионального законодательства о государственной и муниципальной службах позволяет сделать вывод о том, что определяемый в нем комплекс общих прав и обязанностей государственных и муниципальных служащих практически полностью, за редким исключением, совпадает с соответствующим комплексом прав и обязанностей, закрепленных федеральным законодательством. При этом ФЗ "Об основах МС в РФ" не содержит перечня прав и обязанностей муниципальных служащих, предоставляя субъектам

¹ См.: Кодекс Хабаровского края о государственной и муниципальной службе.

Российской Федерации самостоятельно определять содержание этого перечня. Практически во всех региональных законах о муниципальной службе устанавливаются права муниципальных служащих на основе ФЗ "Об основах ГС РФ", оговаривая, что их перечень не является исчерпывающим. Почти все региональные законы закрепляют положения о том, что уставами муниципальных образований, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления могут быть установлены иные права муниципальных служащих, не противоречащие федеральному и региональному законодательству.

Для уяснения особенностей правового статуса государственных и муниципальных служащих интерес представляет **институт присяги** гражданина при поступлении на государственную службу, закрепленный в законодательстве некоторых субъектов Российской Федерации. Институт присяги предусмотрен, например, Уставом Свердловской области, законами о государственной службе Республики Татарстан (ст. 19), Иркутской области (ч. 1 ст. 68), Республики Марий Эл (ст. 19), Республики Саха (Якутия) (ст. 19), Омской области (ч. 1 ст. 24)¹. Правовое значение принятия гражданином присяги при поступлении на государственную службу выражает особый публично-правовой характер взаимоотношений, в которые вступает гражданин с государством. Институт присяги, известный еще законодательству Российской империи, призван закрепить отношения, которые связывают чиновника публичным обещанием долга и верности конституционному строю, служению общественным и государственным интересам. Принятие присяги при поступлении на муниципальную службу федеральным законодательством не предусмотрено. И это резонно: целесообразно присягать на верность государству в

¹ См.: Областная газета. (Свердловск). 1994. № 13-03. 16 декабря; Известия Татарстана. 1994, 26 апреля; Ведомости Законодательного собрания Иркутской области. Вып. 16. — Иркутск. 1995; Собрание законодательства Республики Марий Эл. 1995. № 2. Ст. 176; Сборник законов Республики Саха (Якутия). 1993; Ведомости Законодательного собрания Омской области. 1996. № 3. Ст. 263.

интересах служения обществу в целом, а не отдельной самоуправляемой местности.

Региональное законодательство о государственной службе предусматривает для государственных служащих ряда субъектов Российской Федерации **институт отставки**¹, учитывая положения п. 8 ст. 21 ФЗ "Об основах ГС РФ". Обзор нормативно-правовых положений, формирующих институт отставки государственных служащих субъектов Российской Федерации, приводит к заключению о том, что во многом они совпадают с теми нормами об отставке, которые были предусмотрены п. 33 Положения о федеральной государственной службе от 22 декабря 1993 года, ныне уже не действующим². Например, основаниями для отставки государственно-служащего по Закону Омской области (ст. 31) могут явиться: достижение государственным служащим предельного возраста для нахождения на государственной службе; заявление государственного служащего о его добровольной отставке в связи с достижением возраста, при котором в Российской Федерации назначается пенсия по старости на общих основаниях; инициатива государственного служащего, имеющего право на пенсию за выслугу лет на государственной службе; личная просьба государственного служащего, обусловленная семейными обстоятельствами; временная отставка государственного служащего с направлением его в резерв государственной службы; инициатива государственного служащего, занимающего высшую или главную государственную должность, в связи с несогласием с решениями и действиями государственного органа или вышестоящего для него руководи-

¹ Институт отставки предусмотрен в законах о государственной службе Краснодарского края, Приморского края, Хабаровского края, Кабардино-Балкарской Республики, Республики Башкортостан, Республики Татарстан, Амурской, Челябинской, Костромской, Омской, Псковской, Рязанской, Сахалинской, Магаданской, Свердловской, Ивановской, Волгоградской, Вологодской, Тульской, Ярославской, Оренбургской, Московской областей и др.

² См.: Указ Президента РФ "Об утверждении Положения о федеральной государственной службе" № 2267 от 22 декабря 1993 г. в редакции Указа Президента РФ от 9 августа 1995 г. // СЗ РФ. 1994. № 2. Ст. 2; 1995. № 33. Ст. 3358.

теля; ликвидация государственной должности, замещаемой государственным служащим. При принятии решения об отставке по трем последним основаниям государственному служащему за счет средств бюджета соответствующего субъекта Российской Федерации выплачивается пособие в размере денежного содержания до устройства на новое место службы (работы). Следовательно, сама по себе отставка государственного служащего есть не что иное, как юридическая форма прекращения им государственно-служебных отношений по личным мотивам, причем, как правило, социально-политического свойства.

Публично-правовой характер взаимосвязи чиновника и государства, равно как и публично-правовой характер разрыва этой взаимосвязи, опосредуемые институтами присяги и отставки, подчеркивают специфику и социальную важность государственно-служебных отношений, которые не могут быть отождествлены с частноправовыми отношениями между работником по обычному найму и работодателем.

Направления совершенствования правового статуса государственных гражданских и муниципальных служащих в контексте реформ

Выявление общего и особенного в статусе государственных и муниципальных служащих, вероятно, приводит к некоторым заключительным, но отнюдь не окончательным, выводам. Общее и особенное в правовом обеспечении статуса государственных и муниципальных служащих проявляется в одних и тех же его существенных признаках, структурных элементах и социально-правовых характеристиках. Государственная и муниципальная службы имеют единую публично-правовую природу, детерминируемую необходимостью реализации властно-управленческих функций органов государства и самоуправляемых муниципальных образований в интересах социального развития. Из этого же проистекают и различия, которые необходимо учитывать в правовом обес-

печении этих видов публичной службы и соответственно статуса, принадлежащего данным категориям служащих. Объединяющий фактор их статуса выражается в том, что его структуру образуют однотипные элементы: права, обязанности, ограничения, гарантии, обеспечение, поощрения, ответственность. Отличия проявляются через наполнение структурных элементов статуса нормативным содержанием, позволяющим эффективно реализовывать должностные полномочия по обеспечению функционирования государственных и муниципальных органов. Следовательно, в правовом обеспечении статуса государственных и муниципальных служащих должны учитываться как общие, так и особенные аспекты, в одних случаях объединяющие, а в других различающие эти виды публичной службы, которые заключаются в юридически значимых основаниях. Представим их в табличной форме (см. таблицу).

Важно обратить особое внимание на то, что было бы ошибкой оставить правовое обеспечение государственной службы в отрыве от муниципальной службы. Совершенно ясно, что без укрепления их единства в осуществлении присущих им наиважнейших социальных функций реализации государственного и муниципального управления невозможно достичь целей эффективного функционирования государства и развития общества. Правовое обеспечение государственной службы должно базироваться на общих основаниях с правовым обеспечением муниципальной службы, но, разумеется, с учетом признания присущего им своеобразия. Разрешение данной проблемы находится в русле преодоления противоречий толкования российского законодательства. Так, если по одним нормам Конституции РФ органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти (ст. 12), то согласно толкованию других ее положений органы государственной власти вправе регулировать местное самоуправление, а в нем и муниципальную службу (ч. 1 ст. 72, ч. 4 ст. 78, ч. 2 ст. 132). Таким образом, если муниципальная служба не признается действующим российским законода-

Таблица

№	Юридические основания	Государственная служба	Муниципальная служба
1	Институциональность	Комплексные социальные, организационные, публично-правовые институты	
2	территориальный масштаб: — институциональной организации — распространения полномочий — пределов и форм правового регулирования	федеральный (вся России - екая Федерация), региональный (субъекты Российской Федерации), местный (в административных границах конкретной местности) федеральное и региональное законодательство	только местный (в пределах муниципального образования) акты органов местного самоуправления
3	организационно-правовая форма	государственные органы	органы местного самоуправления
4	уровни системы	двухуровневая: 1-й уровень - федеральный и 2-й уровень - региональный (субъектов Российской Федерации)	одноуровневая
5	видовая структура	многовидовая, с подвидами ¹	безвидовая
6	задачи и функции	защита прав и свобод человека и гражданина, реализация интересов государства, обеспечение функционирования государственных органов	защита прав и свобод человека и гражданина, реализация интересов муниципального образования, обеспечение функционирования органов местного самоуправления
7	компетенция	предметы исключительного ведения Российской Федерации, совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов, собственное ведение субъектов Российской Федерации	вопросы местного значения и делегированные государственные полномочия

¹ Подробнее см.: *Козбаненко В. А.* Правовые основы государственного управления. — М, 2002. С. 163—173.

8	процессуальная регламентация	в вопросах: поступления — квалификационные требования, конкурс, назначение, принятие присяги (для государственных служащих); прохождения — замещения должности, испытание, исполнение служебных обязанностей, аттестация, квалификационный экзамен и т.п.; прекращения — увольнение, отставка, выход на пенсию	
9	нормативный характер правового регулирования	специальное регулирование преимущественно публично-правовое с субсидиарным регулированием нормами трудового законодательства	
10	источники финансирования службы и денежного содержания служащих	государственный бюджет: федеральный и региональные (субъектов Российской Федерации)	муниципальные бюджеты

тельством в качестве одного из уровней государственной службы, то их единство и целостность должны иметь соответствующее правовое обеспечение. Оно может найти воплощение через нормативное закрепление единых принципов организации и функционирования, институциональное взаимодействие и структурное оформление, регламентацию правового статуса государственных и муниципальных служащих, а также во многих других вопросах.

Соотношение государственной службы и муниципальной службы должно получить надлежащее правовое обеспечение при: поступлении на службу, ее прохождении и переходе с одной службы на другую и наоборот; соотносимости квалификационных разрядов, присваиваемых государственным и муниципальным служащим; соблюдении правовых ограничений; исчислении общего стажа служебной деятельности; предоставлении социально-правовых гарантий и материального обеспечения; установлении мер и порядка применения дисциплинарной ответственности; прекращении службы. Муниципальная служба, на наш взгляд, призвана выступить как институт, органически сопряженный с институтом государственной службы, иметь общие с ней основания нормативно-правового обеспечения на уровне федерального законодатель-

ства и на уровне субъектов Российской Федерации. Все меры правового обеспечения единства государственной и муниципальной служб должны быть направлены на возможно более полное раскрытие их общественно-политического содержания, заключающего их предназначение в утверждении и защите интересов всего общества. Одной из ключевых задач решения столь масштабных и социально значимых проблем является публично-правовое обеспечение статуса государственных и муниципальных служащих, причем в рамках возобладавшей конституционно-правовой доктрины и на адекватной нормативно-юридической основе, полноценно воплощаемой действующим российским законодательством.

Правовой статус государственных и муниципальных служащих в настоящее время имеет больше общего, чем отличий. Обусловленный властно-управленческой общностью происхождения государственной и муниципальной служб, закрепляемый однородным составом юридических элементов (права, обязанности, ограничения, гарантии, обеспечение, ответственность), правовой статус государственных гражданских и муниципальных служащих нуждается в дальнейшем укреплении и развитии нормативного содержания. Придание системности укреплению и объективно целесообразному сближению статусов государственных и муниципальных служащих в ходе правового обеспечения проводимых реформ позволит повысить эффективность государственной и муниципальной служб. Необходимо обеспечить общие требования к государственным и муниципальным служащим с тем, чтобы снять множество практических вопросов, возникающих, в частности, при переходе чиновников из органов местного самоуправления в органы государственной власти, и наоборот (соответствие групп должностей, квалификационных разрядов, материального, пенсионного обеспечения и т. д.).

Повышение эффективности работы государственного аппарата и теснейшим образом взаимодействующего с ним, хотя и не входящего в его систему, аппарата муниципальных образований Российской Федерации находится в зависи-

мости от того, в каком состоянии правового обеспечения находится статус государственных и муниципальных служащих. Установленная законодательством система статусоформирующих элементов, упорядочивающая разрозненные юридические формы и средства в единый и последовательный правообеспечивающий процесс — надежная гарантия прочной и сбалансированной связи личного интереса чиновников с успехом проводимых реформ, залог оптимизации правового механизма организации и деятельности государственной и муниципальной службы. Реализовать общее правовое регулирование статусов государственных и муниципальных служащих целесообразно во вновь разрабатываемых законопроектах о государственной службе и через внесение соответствующих изменений в законодательство о муниципальной службе. Именно такой подход к пониманию правового регулирования государственной и муниципальной служб в контексте правового статуса государственных и муниципальных служащих представляется наиболее предпочтительным в претворении на практике провозглашенных Президентом РФ программных мероприятий по реформированию институтов государственной и муниципальной службы.

Глава 19. АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ УПРАВЛЕНИЯ СФЕРАМИ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

§ 1. Территориальные, отраслевые и межотраслевые начала в государственном управлении

Особенности государственного управления в тех или иных сферах общественных отношений обусловлены многими факторами самого разного свойства. В современных условиях они проистекают прежде всего из конституционно-правовой основы государства, закрепляющей его как институт политической власти и форму существования самого общества. Исходя из конституционного закрепления Российской Федерации правовым, демократическим, социальным и светским государством с республиканской формой правления, выстраивается административно-правовая организация государственного управления. Соответственно предопределяются территориальные, отраслевые и межотраслевые начала осуществляемого государством, в лице уполномоченных органов и должностных лиц, управления.

Основы организации государственного управления могут быть рассмотрены через призму сочетания *двух* важнейших аспектов: административно-политического и административно-экономического. Если первый аспект, производный от конституционного закрепления федеративной формы государственного устройства, предопределяет территориальные основы государственного управления, то второй подразумевает его отраслевые и межотраслевые начала. Здесь в полной

мере проявляется практическое значение определения предметов исключительного ведения Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и их совместного ведения, при том следует учитывать — органы местного самоуправления не входят в систему государственной власти, но могут наделяться отдельными государственными полномочиями. Отсюда берут начало проблемы разграничения предметов ведения, компетенции и полномочий органов исполнительной власти на федеральном, региональном и местном уровнях государственного управления. И отсюда же исходят территориальные начала осуществления государственного управления, создания организационных структур исполнительной власти в пределах Российской Федерации относительно либо безотносительно границ ее субъектов. В зависимости от этого создаются органы исполнительной власти и иные государственные структуры для решения закрепленных за ними задач и функций согласно проведенному в соответствии с законодательством разграничению.

С позиций административного права все многообразие общественных отношений, составляющих предмет регулирования данной отрасли российского права с применением соответствующего ей метода правового регулирования, распадается на *три* весьма объемные сферы: хозяйственно-экономическую, социально-культурную и административно-политическую. Каждая из них складывается определенного рода общественными отношениями, возникающими в какой-либо их области, где в силу родовой общности и специфики последних проявляются характерные особенности государственного управления. Общее руководство этими сферами осуществляется органами исполнительной власти общей компетенции (Правительство РФ, правительство республики в составе Российской Федерации, администрации, мэрии и т. д. в других субъектах Российской Федерации). Специализированное руководство указанными сферами осуществляют органы исполнительной власти отраслевого и межотраслевого характера. При этом нужно различать административное пра-

во как отрасль системы права и отрасль государственного управления.

Административно-правовое значение *отрасли государственного управления* заключается в понимании ее системной взаимосвязи определенного рода общественных отношений и их субъектов в процессе управления определенной группой родственных объектов, объединенных по их практическому назначению. Федеральное законодательство содержит нормативное определение отрасли государственного управления применительно к определенной разновидности субъектов общественной деятельности по функциональному признаку. Так, Закон РФ "О стандартизации" от 10 июня 1993 г. № 5154-1 (с последующими изменениями и дополнениями)¹ закрепляет понятие отрасли управления как совокупности субъектов хозяйственной деятельности независимо от их ведомственной принадлежности и форм собственности, разрабатывающих и (или) производящих продукцию: (выполняющих работы и оказывающих услуги) определенных видов, которые имеют однородное потребительское и функциональное назначение.

Традиционно *отраслевыми органами* государственного управления выступают *министерства*. Однако в настоящее время эти органы исполнительной власти проводят государственную политику и осуществляют управление в установленной сфере деятельности, а также координируют в случаях, установленных федеральными законами, указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ, деятельность в этой сфере федеральных органов исполнительной власти². Поэтому их можно отнести к отраслевым органам государственного управления с известными оговорками. Отраслевыми министерствами в "чистом виде" являются, например, Министерство путей сообщения РФ, Министерство сель-

¹ См.: Ведомости РФ. 1993. № 25. Ст. 917; СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 4; 2002. № 1. Ст.; № 28. Ст. 2791; № 30. Ст. 3033.

² См.: Указ Президента РФ "О системе федеральных органов исполнительной власти" от 14 августа 1996 г. № 1176. СЗ РФ. 1996. № 34. Ст. 4081.

ского хозяйства РФ, Министерство здравоохранения РФ, Министерство культуры РФ. С другой стороны, к отраслевым органам управления вряд ли можно отнести Министерство РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства, Министерство РФ по налогам и сборам, Министерство финансов РФ.

Одновременно в структуре федеральных органов исполнительной власти существуют комитеты, агентства (Государственный комитет РФ по строительству и жилищно-коммунальному комплексу, Российское авиационно-космическое агентство, Российское агентство по судостроению и др.), чья управленческая деятельность носит отраслевой характер. Следует отметить и то, что отраслевые предприятия, учреждения и организации (в основном негосударственные), как правило, имеют достаточную самостоятельность, они не подчиняются и не зависят от вышестоящих органов отраслевого государственного управления.

В системе отраслевого управления в настоящее время наметились две группы органов: *органы специализированного отраслевого управления* (Министерство путей сообщения РФ, Министерство сельского хозяйства РФ и т. д.) и *органы управления крупными отраслями* (Министерство транспорта РФ).

Межотраслевое государственное управление — исполнительная и распорядительная деятельность государственных органов, наделенных полномочиями подведомственного характера по отношению к организационно не подчиненным объектам. Субъекты межотраслевого управления не имеют отраслевого профиля деятельности и специализируются на выполнении межотраслевых функций. Согласно Указу Президента РФ от 14 августа 1996 г. федеральные органы межотраслевого управления создаются в форме государственных комитетов и федеральных комиссий — федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие на коллегиальной основе *межотраслевую координацию* по вопросам, отнесенным к их ведению, а также *функциональное регулирование в определенной сфере* деятельности.

На практике органы, выполняющие специализированные межотраслевые функции, создаются в форме федеральных министерств, государственных комитетов, российских агентств, федеральных служб и надзоров. Они осуществляют полномочия в отношении организационно не подчиненных им органов исполнительной власти, а также предприятий, учреждений и организаций.

К субъектам межотраслевого управления федерального уровня можно отнести: Министерство экономического развития и торговли РФ; Министерство промышленности, науки и технологий РФ; Министерство труда и социального развития РФ; Министерство финансов РФ; Министерство имущественных отношений РФ; Министерство РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства; Государственный комитет РФ по стандартизации и метрологии; Государственный комитет РФ по статистике; Федеральную службу России по финансовому оздоровлению и банкротству; Российское агентство по патентам и товарным знакам и др.

Субъекты межотраслевого управления обладают подведомственными полномочиями именно межотраслевого характера. Они могут касаться вопросов, имеющих значение для нескольких отраслей либо конкретных отраслей, а также других субъектов межотраслевого управления.

§ 2. Государственное управление в хозяйственно-экономической сфере

Становление цивилизованной, социально ориентированной рыночной экономики в России существенно зависит от эффективного сочетания административно-правовых форм, методов и способов государственного управления. Вопрос о необходимости и пределах государственно-управленческих воздействий на экономику имеет принципиальное значение. Часто употребляемое понятие "управление экономикой" в

силу глобальности и неконкретности управляемого объекта вряд ли отвечает его реальному содержанию. Такое понятие отражает скорее прежнюю советскую практику тотального централизованного государственного планирования и управления народным хозяйством страны и совершенно неприемлемо для объективного отражения изменившейся роли российского государства и его институциональных воздействий на экономику, по крайней мере в ее структурном смысле. С другой стороны, обобщая отечественный и зарубежный опыт и учитывая взаимообусловленность экономических и социальных реформ в современной практике, можно сделать вывод, что в условиях рынка наиболее адекватной формой управленческих воздействий государства, необходимых для стабильного экономического роста и социального развития, является управление экономическими и социальными *процессами*. Здесь административно-правовому регулированию присуще преобладание императивного метода воздействия с применением в сочетании с ним и диспозитивных начал.

Государственное управление административно-правовыми средствами в хозяйственно-экономической сфере имеет целенаправленное воздействие на естественные и общественные процессы для обеспечения желательных изменений в состоянии экономики и социальной сферы. Отсюда следует, что предпочтительным является такое государственное регулирование экономики, при котором государство, не вмешиваясь в оперативную деятельность предприятия, тем более в сферу внутрикорпоративных отношений, устанавливает необходимые правовые рамки, наряду с экономическими и социальными нормативами, вводя их в практику законодательным путем. Организация государственного управления социально-экономическими процессами имеет своей целью выработку оптимальной стратегии и тактики (концепций, прогнозов, программ) развития экономики (в целом, по секторам и регионам) с подготовкой необходимых институциональных решений и действий. Эффективность осуществления государством его роли в экономике страны зависит от ее отраслевой

и региональной структуризации, от квалификации государственных служащих и многих других факторов, как внутренних, так и внешних. Специфика современного государственного управления в хозяйственно-экономической сфере отдельной страны не может быть замкнута в национальных рамках. Она определяется общемировыми тенденциями, влиянию которых подвержено любое государство: глобализация, открытость и постоянное расширение информационного пространства общественных коммуникаций, технический прогресс, развивающийся рынок (самоорганизация и координация) — все это наряду с глобальными проблемами и вызовами современности детерминирует цели, функции, формы, методы и средства государственного управления (сочетание публично-правового и частноправового, с учетом имплементации норм международного права в национальном законодательстве и т. д.).

Хозяйственно-экономическая сфера, выступающая объектом государственного управления, представляет собой совокупность отраслей народно-хозяйственных комплексов (промышленный, топливно-энергетический, аграрный, транспортный, связи и т. д.), подотраслей (например, в промышленности — машиностроительный комплекс, металлургический, нефтехимический), в которых осуществляется производство промышленной, сельскохозяйственной и иной продукции, перевозка грузов, оказание информационных, транспортных и иных услуг и т. д. Система государственного управления народнохозяйственными комплексами должна соответствовать принципам рыночной организации таким образом, чтобы она могла в полной мере задействовать не только механизм рыночной конкуренции, но и оказывать эффективное государственное регулирование. Такое регулирование осуществляется косвенно, через экономические рычаги, а также посредством координационно-организационного влияния со стороны государственных органов. Прямые государственные решения, принятые в административно-правовых формах, приобретают возможность целенаправленного воздействия на социально-экономические процессы.

Задачи и функции, порожденные изменениями социально-экономической ситуации, предопределяют изменения в структуре, функциях и полномочиях органов государственной власти, главным образом исполнительной, осуществляющих государственное управление в сфере хозяйственно-экономической деятельности: промышленности, сельском хозяйстве, на транспорте, в связи и других областях. В структуре органов исполнительной власти общее управление народно-хозяйственными комплексами осуществляется Правительством РФ, имеющим в своем составе экономические и отраслевые министерства. Так, социально-экономическую политику проводит Министерство экономического развития и торговли РФ, которое определяет пути и методы развития российской экономики. Полномочия по осуществлению государственного управления в ключевых направлениях этого развития закреплено за отдельными функциональными ведомствами. Например, управление конкретными отраслями народно-хозяйственных комплексов выполняют: Министерство путей сообщения РФ, Министерство по атомной энергии РФ, Министерство транспорта РФ, Министерство сельского хозяйства РФ, Государственный комитет по строительству и жилищно-коммунальному комплексу, Министерство связи и информатизации и ряд других.

В задачи и функции **Минэкономразвития России**, осуществляющего руководство общими вопросами государственной социально-экономической политики, в том числе торговой политики, в рассматриваемой области входят: разработка и реализация государственной политики в области внутренней торговли, потребительского рынка и сферы услуг; координация внешнеторговой деятельности субъектов Российской Федерации по вопросам совместного ведения с ними Российской Федерации; обеспечение благоприятных условий для доступа российских товаров и услуг на внешний рынок, для увеличения объемов экспорта российских товаров; разработка и реализация мер по обеспечению интеграции экономики России в мировую экономику; разработка предложений о фор-

мировании государственной политики в отношении свободных экономических зон¹. Оно разрабатывает предложения о совершенствовании ценового регулирования в отраслях, где применяется государственное регулирование цен (тарифов), прогнозирует динамику цен и индексы-дефляторы и участвует в осуществлении контроля за применением государственно регулируемых цен (тарифов).

При Министерстве действует *Государственная инспекция по торговле, качеству товаров и защите прав потребителей*, основными задачами которой являются: государственный контроль за соблюдением норм и правил торговли и общественного питания, порядком применения цен по отдельным группам товаров, качеством и безопасностью товаров народного потребления; деятельность по искоренению злоупотреблений в торговле, общественном питании, по недопущению поступлений на потребительский рынок недоброкачественных товаров².

Объектами государственного контроля Госторгинспекции в соответствии с возложенными на нее задачами являются предприятия, учреждения, организации (независимо от форм собственности и ведомственной принадлежности), граждане, производящие и реализующие товары или услуги. Госторгинспекция имеет право: осуществлять проверки торговых и промышленных предприятий; производить контрольные покупки товаров с целью определения правильности расчетов с покупателями, изымать образцы (пробы) товаров для проведения исследования их качества; составлять акты и давать обязательные к исполнению продавцом, изготовителем предписания; передавать материалы в следственные органы для привлечения к ответственности должностных лиц, допускаю-

¹ См.: Постановление Правительства РФ "Об утверждении положения о Министерстве экономической Федерации" от 21 декабря 2000 г. № 990 // СЗ РФ. 2001. № 1 (часть II). Ст. 125.

² См.: Постановление Правительства РФ "О государственной инспекции по торговле, качеству товаров Министерства внешних экономических связей и торговли РФ" от 14 июля 1997 г. № 866 // СЗ РФ.

щих неоднократные злоупотребления в торговле, выпуске и реализации недоброкачественной продукции; выносить решения о применении в установленном порядке штрафных санкций к изготовителю, продавцу за реализацию товаров (услуг), произведенных (оказываемых) с отступлением от требований стандартов, а также за нарушение дисциплины цен при реализации товаров (услуг).

§ 3. Государственное управление социально-культурной сферой

Конституция Российской Федерации провозглашает ее социально ориентированным государством, призванным обеспечить достойную жизнь и свободное развитие каждого человека. Она гарантирует основные социальные права граждан: право на труд и отдых, фиксированную продолжительность рабочего дня, защиту материнства и детства и др. Государство призвано защитить права своих граждан на бесплатное образование и здравоохранение, способствовать повышению качества социальных стандартов и развитию услуг. Многообразие всех этих задач государственного управления находит отражение в социально-культурной сфере, под которой понимается система разносторонних отношений между всеми субъектами, принимающими участие в социально-духовной жизни, широкий круг общественных (национальных, межнациональных, религиозных и т. д.) отношений, при которых удовлетворяются частные интересы отдельной личности в сочетании с публичными интересами, решаются их проблемы в области образования, науки, культуры и искусства, здравоохранения, социальной защищенности, проведения досуга, творческой и иной подобной деятельности.

Государство не может не сохранять важную регулирующую роль в социальной сфере. Значение государственного управления в социально-культурной сфере состоит в регулировании с помощью правовых, экономических и администра-

тивных рычагов социально значимых процессов, оказывающих влияние на жизненные ситуации людей в разных ее областях. Государственное управление в этой сфере общественной жизнедеятельности должно быть направлено на утверждение такого образа жизни, который способствует полноценному развитию личности, на поддержание на должном уровне общественно полезной активности и мотивации населения, на создание равных условий для удовлетворения интересов и потребностей разных групп населения и конкретно каждого человека, на формирование морально-психологически устойчивой, социально дееспособной и ответственной личности как основы здорового и благополучного общества. К *основным функциям* государственного управления социально-культурной сферой относятся создание благоприятных условий для воспроизводства населения страны, сохранения здоровья и работоспособности населения, организация профессиональной подготовки кадров для народного хозяйства, укрепление семьи и забота о подрастающем поколении, сохранение и приумножение культурного достояния, организация отдыха и досуга населения, создание благоприятных условий для занятий наукой, туризмом, спортом и т. д.

В соответствии с Законом РФ "Об образовании" от 10 июля 1992 г. № 3266-1 (с учетом последующих изменений и дополнений)¹ организационной основой государственной политики России в области образования является Федеральная программа развития образования, которая была принята Федеральным законом от 10 апреля 2000 г.² Она определяет стратегию приоритетного развития системы образования и меры ее реализации на 2000—2005 г. При этом в соответствии с Законом "Об образовании", образовательные программы осваиваются в следующих формах: в образовательном учреждении — в

¹ См.: Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 30. Ст. 1797; СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 150.

² См.: СЗ РФ. 2000. № 16. Ст. 1639.

очной, очно-заочной (вечерней), заочной формах; в формах семейного образования, самообразования, экстерната. Допускается сочетание различных форм получения образования. Для всех форм получения образования в пределах конкретной основной общеобразовательной или основной профессиональной образовательной программы действует *единый государственный образовательный стандарт*. Под получением гражданином образования понимается достижение и подтверждение им определенного образовательного ценза, которое удостоверяется соответствующим документом.

Система образования в России представляет собой совокупность взаимодействующих преемственных образовательных программ и государственных образовательных стандартов различного уровня и направленности; сети реализующих их образовательных учреждений независимо от их организационно-правовых форм, типов и видов; органов управления образованием и подведомственных им учреждений и организаций.

В соответствии со ст. 37 Закона "Об образовании" в Российской Федерации создаются и действуют следующие государственные органы управления образованием:

- федеральные (центральные) государственные органы управления образованием;
- федеральные ведомственные органы управления образованием;
- государственные органы управления образованием субъектов Российской Федерации.

Федеральным органом исполнительной власти специальной компетенции является **Министерство образования РФ (Минобрнауки России)**, проводящее государственную политику, осуществляющее управление и координирующее в установленном порядке деятельность других федеральных органов исполнительной власти в области образования, молодежной политики, научной и научно-технической деятельности учреждений среднего и высшего профессионального образования, научных и иных организаций системы образова-

ния, подготовки и аттестации научных и научно-педагогических кадров высшей квалификации¹.

Минобразования России в пределах своей компетенции инспектирует любые образовательные учреждения и любой орган управления образованием в порядке надзора, а также предоставляет это право другим государственным органам управления образованием. Государственный контроль за качеством образования в аккредитованных образовательных учреждениях осуществляется *Государственной аттестационной службой*, которая может направить образовательному учреждению, имеющему государственную аккредитацию, рекламацию на качество образования и (или) несоответствие образования требованиям соответствующего государственного образовательного стандарта. Повторная в течение двух лет рекламация автоматически влечет за собой лишение образовательного учреждения его государственной аккредитации.

Федеральные ведомственные органы управления образованием представлены подразделениями государственных органов. В субъектах Российской Федерации управление образованием осуществляют соответствующие министерства, комитеты, департаменты, главные управления, отделы образования и т. д. (например, в Ростовской области — Министерство общего и профессионального образования Ростовской области). Назначение руководителей органов управления образованием субъектов Российской Федерации осуществляется по согласованию с Минобразования России. Местные органы самоуправления вправе создавать муниципальные органы управления образованием.

Федеральный закон "О науке и государственной научно-технической политике" от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ² устанавливает, что *научная (научно-исследовательская) деятельность* — это деятельность, направленная на получение и

¹ См.: Постановление Правительства Российской Федерации "Об утверждении Положения о Министерстве образования Российской Федерации" от 24 марта 2000 г. № 258 // СЗ РФ. 2000. № 14. Ст. 1496.

² См.: СЗ РФ. 1996. № 35. Ст. 4137.

применение новых знаний, включающая фундаментальные и прикладные научные исследования. *Субъектами* такой деятельности являются: научный работник, специалист научной организации и работник сферы научного обслуживания, а также научные организации.

Органы государственной власти Российской Федерации гарантируют субъектам научной и (или) научно-технической деятельности свободу творчества, защиту от недобросовестной конкуренции, свободу доступа к научной и научно-технической информации, подготовку, повышение квалификации и переподготовку научных работников и специалистов государственных научных организаций, финансирование проектов, выполняемых по государственным заказам.

Министерство промышленности, науки и технологий РФ (Минпромнауки России) является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим разработку и реализацию государственной промышленной, научно-технической и инновационной политики, определение путей и методов ее эффективного регулирования¹.

Минпромнауки России осуществляет лицензирование видов деятельности в отраслях промышленности и науки, находящихся в сфере его ведения, формирует предложения по проведению научно-исследовательскими организациями научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, обеспечивает в установленном порядке их финансирование и осуществляет контроль за использованием выделенных на эти цели ассигнований; обеспечивает государственную поддержку фундаментальной науки, имеющих общегосударственное значение приоритетных направлений прикладной науки, разрабатывает и реализует программы фундаментальных и поисковых исследований межведомственно-

¹ См.: Положение о Министерстве промышленности, науки и технологий РФ. Утверждено Постановлением Правительства РФ от 26 октября 2000 года № 812 // СЗ РФ. 2000. № 45. Ст. 4473.

го характера, координирует деятельность в этой сфере иных федеральных органов исполнительной власти, а также Российской академии наук и отраслевых академий, имеющих государственный статус.

Российское агентство по патентам и товарным знакам (Роспатент) является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим исполнительные, контрольные, разрешительные, регулирующие и организационные функции в области охраны объектов промышленной собственности, правовой охраны программ для ЭВМ, баз данных и топологий интегральных микросхем, а также в области авторского права и смежных прав по вопросам совершенствования законодательства, международного сотрудничества и взаимодействия с общественными организациями, имеющим межведомственный характер, за исключением вопросов пресечения нарушений указанных прав¹. Роспатент выполняет функции государственного патентного ведомства, установленные Патентным законом РФ от 23 сентября 1992 г.² и Законом РФ "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров" от 23 сентября 1992 г.³ и функции агентства по правовой охране программ для ЭВМ.

Основы законодательства о культуре устанавливают разделение компетенции государственного управления в области культуры между федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления⁴.

¹ См.: Постановление Правительства РФ "О Российском агентстве по патентам и товарным знакам и подведомственных ему организациях" от 19 сентября 1997 г. № 1203 // СЗ РФ. 1997. № 39. Ст. 4541.

² См.: Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РФ. 1992. № 42. Ст. 2319.

³ См.: Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РФ. 1992. № 42. Ст. 2322.

⁴ См.: Основы законодательства Российской Федерации о культуре от 9 октября 1992 г. № 3612-1 (в ред. ФЗ от 23. 06. 99 г. № 115-ФЗ) // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992, № 46. Ст. 2615.

Министерство культуры РФ (Минкультуры России) — федеральный орган исполнительной власти, проводящий государственную политику в области культуры, искусства, охраны и использования историко-культурного наследия¹. Оно является специально уполномоченным государственным органом охраны памятников истории и культуры, а также органом государственного контроля за соблюдением установленного порядка вывоза из России и ввоза на ее территорию культурных ценностей, реализации предметов антиквариата, правил внешнеэкономической деятельности в отношении культурных ценностей.

Минкультуры России разрабатывает и реализует федеральные целевые программы развития культуры и искусства; осуществляет государственный учет и охрану недвижимых памятников истории и культуры; осуществляет лицензирование деятельности музеев, хранение, учет и экспертизу культурных ценностей; принимает в установленном порядке решение о выдаче или отказе в выдаче юридическим лицам лицензий на осуществление деятельности, связанной с реализацией предметов антиквариата на территории Российской Федерации, осуществляет выдачу лицензий.

Министерство Российской Федерации по делам печати, телерадиовещания и средств массовых коммуникаций (Минпечати РФ) является федеральным органом исполнительной власти, обеспечивающим разработку и реализацию государственной политики в области средств массовой информации и массовых коммуникаций, телерадиовещания, информационного обмена, вещания дополнительной информации, развития компьютерных сетей общего пользования, печати, издательской, полиграфической деятельности, распространения периодических изданий, книжной и иной печатной продук-

¹ См.: Постановление Правительства РФ "Об утверждении Положения о Министерстве культуры Российской Федерации" от 6 июня 1997 г. // СЗ РФ. 1997. № 24. Ст. 2762.

ции, регулирования производства и распространения аудио- и видеопродукции, включая регистрацию и лицензирование в этих областях деятельности¹.

В соответствии с возложенными на него задачами Минпечати РФ осуществляет: разработку и ведение единых общероссийских реестров средств массовой информации и массовых коммуникаций; регистрацию средств массовой информации и массовых коммуникаций, информационных агентств, рекламных агентств; лицензирование телерадиовещания, вещания дополнительной информации, издательской и полиграфической деятельности, деятельности по изготовлению и уничтожению всех видов печатей и штампов органов государственной власти и органов местного самоуправления, организаций всех форм собственности и физических лиц, деятельности по изготовлению и нумерации официальных бланков, а также иных видов деятельности, определенных законодательством России и относящихся к его компетенции; контроль за соблюдением условий регистрации и лицензий, налагает взыскания, предусмотренные российским законодательством, выносит предупреждения; приостанавливает и аннулирует регистрации и лицензии.

Федеральным органом управления в области здравоохранения является **Министерство здравоохранения РФ (Минздрав России)**², которое является федеральным органом исполнительной власти, проводящим государственную политику и осуществляющим управление в области охраны здоровья, а также в случаях, предусмотренных нормативными актами Российской Федерации, координирующим деятельность в этой области других федеральных органов исполнительной власти.

¹ См.: Положение о Министерстве РФ по делам печати, телерадиовещания и средств массовых коммуникаций. Утверждено Постановлением Правительства РФ от 10 сентября 1999 г. № 1022 // Российская газета. 1999. 25 сентября.

² См.: Положение о Министерстве здравоохранения РФ. Утверждено Постановлением Правительства РФ от 3 июня 1997 г. № 659 // СЗ РФ. 1997. № 23. Ст. 2691.

В систему Минздрава России входят его территориальные органы, государственные лечебно-профилактические, научно-исследовательские, образовательные учреждения, фармацевтические, аптечные предприятия и другие организации, санаторно-курортные и реабилитационные учреждения, санитарно-профилактические учреждения, учреждения судебно-медицинской экспертизы, центры государственного санитарно-эпидемиологического надзора в субъектах Российской Федерации, районах и городах, иные предприятия, учреждения и организации, подведомственные Минздраву России. В его составе действует Федеральное управление медико-биологических и экстремальных проблем, которое обеспечивает медико-санитарное обслуживание работников отдельных отраслей промышленности с особо опасными условиями труда и санитарно-эпидемиологический надзор в этих объектах.

В целях обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия в Российской Федерации действует **Государственная санитарно-эпидемиологическая служба РФ**, которая является единой федеральной централизованной системой органов и учреждений, осуществляющей санитарно-эпидемиологический надзор¹. Основными ее задачами являются профилактика инфекционных и массовых неинфекционных заболеваний населения Российской Федерации, предупреждение вредного воздействия на человека факторов среды обитания, гигиеническое воспитание и образование населения.

Министерство труда и социального развития РФ (Минтруд России) является федеральным органом исполнительной власти, проводящим государственную политику и осуществляющим управление в области труда, занятости и социальной защиты населения, а также координирующим деятельность по этим направлениям иных федеральных органов

¹ См.: Положение о санитарно-эпидемиологической службе РФ. Утверждено Постановлением Правительства РФ от 24 июля 2000 г. № 554 // СЗ РФ. 2000. № 31. Ст. 3295.

исполнительной власти и органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации¹.

Минтруд России возглавляет и организует деятельность федеральной государственной службы занятости населения, службы по урегулированию коллективных трудовых споров и государственных инспекций труда (государственных инспекций труда в субъектах Российской Федерации, межрегиональных государственных инспекций труда), создает их территориальные органы. Совместно с органами социального обеспечения субъектов Российской Федерации и Пенсионным фондом РФ оно разрабатывает также государственную политику в области пенсионного обеспечения и контролирует назначение, перерасчет и выплаты государственных пенсий.

§ 4. Государственное управление административно-политической сферой

Особенности государственного управления в сфере административно-политического строительства отличаются высокой степенью централизации системы органов исполнительной власти, осуществляющих разнообразные полномочия в области обеспечения законности, прав и свобод граждан, охраны собственности и общественного порядка, обороны и безопасности, внутренних дел, обеспечения юстиции, иностранных дел, предотвращения чрезвычайных ситуаций и ликвидации последствий стихийных бедствий, гражданской обороны. В соответствии с Конституцией РФ и федеральными законами их деятельностью руководит Президент РФ, который также по представлению председателя Правительства РФ утверждает положения о них и назначает их руководителей, осуществляет иные полномочия как Верховный Главно-

¹ См.: Положение о Министерстве труда и социального развития РФ. Утверждено Постановлением Правительства РФ от 23 апреля 1997 г. № 480 (с учетом редакции последующих изменений и дополнений). // Российская газета. 1997. 15 мая.

командующий Вооруженными Силами РФ и Председатель Совета Безопасности России. Правительство РФ, являясь органом общей компетенции, ведает в данной сфере многими вопросами, закрепленными за ним Конституцией РФ и федеральным законодательством. Органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации в сфере административно-политической деятельности организуют выполнение законодательства и контролируют его соблюдение на подведомственной территории, осуществляют меры, связанные со спасением жизни людей, защитой их здоровья и прав, руководят подчиненными органами записи актов гражданского состояния, милиции, пожарной охраны, создают специализированные формирования по охране общественного порядка, обеспечивают выполнение законодательства о воинской обязанности, организуют прием населения, рассматривают поступающие от него жалобы, заявления и предложения и др.

Организационно-правовые основы государственного управления в области обороны, безопасности, внутренних дел, иностранных дел, юстиции, чрезвычайных ситуаций, образующих в своей совокупности **административно-политическую сферу**, обобщенно сводятся к следующему.

Основой **обороны**, которая согласно Федеральному закону "Об обороне" от 31 мая 1996 г. № 61-ФЗ представляет собой систему политических, экономических, социальных, правовых и иных мер по подготовке к вооруженной защите и вооруженной защите Российской Федерации, целостности и неприкосновенности ее территории, являются Вооруженные Силы Российской Федерации¹. Они призваны защищать суверенитет, территориальную целостность, другие важные интересы России, быть готовыми дать сокрушительный отпор любому противнику в случае совершения вооруженной агрессии против нашей страны. В целях обороны устанавливается воинская обязанность граждан России и военно-транс-

¹ См.: СЗ РФ. 1996. № 23. Ст. 2750.

портная обязанность федеральных органов исполнительной власти, органов местного самоуправления и организаций независимо от форм собственности, а также собственников транспортных средств. Центральными органами, осуществляющими реализацию военной политики и военной доктрины, а также специальные полномочия по руководству Вооруженными Силами РФ являются **Министерство обороны РФ** и Генеральный штаб Вооруженных Сил РФ. Правовые основы их деятельности регламентируются федеральным законодательством и Положениями, утвержденными Указами Президента РФ¹. Органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления (которые в области обороны наделяются отдельными государственными полномочиями в соответствии с федеральным законодательством) во взаимодействии с органами военного управления в пределах своей компетенции организуют и обеспечивают воинский учет и подготовку граждан России к военной службе, их призыв на военную службу, обеспечивают выполнение мероприятий по гражданской и территориальной обороне и осуществляют иные функции.

В соответствии с Законом РФ "О безопасности" от 5 марта 1992 г. № 2446-1 **безопасность** понимается как состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества, государства от внутренних и внешних угроз². Она достигается проведением единой государственной политики в данной области и обеспечением единой системы мер экономического, политического, организационного и иного характера. Конституционным органом, осуществляющим подготовку решений Президента РФ по вопросам обеспечения защищенно-

¹ См.: Указ Президента РФ "Вопросы Министерства обороны РФ и Генерального штаба Вооруженных Сил РФ" от 11 ноября 1998 г. № 1357 (в ред. Указа Президента РФ от 25 марта 2000 г. № 573). // СЗ РФ. 1998. № 46. Ст. 5662; 2000. № 13. Ст. 1343.

² См.: Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 15. Ст. 769.

сти жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, проведения единой государственной политики в области обеспечения безопасности, является Совет Безопасности РФ. Силами обеспечения безопасности в Российской Федерации являются: Вооруженные Силы; Федеральная служба безопасности; органы Министерства по делам гражданской обороны, чрезвычайных ситуаций и ликвидации последствий стихийных бедствий; внутренние войска; органы обеспечения безопасного ведения работ в промышленности, энергетике, на транспорте, в сельском хозяйстве; природоохранные органы, органы охраны здоровья населения; и др.

Обеспечение внутренней государственной безопасности возложено на единую централизованную систему органов безопасности России, в которую входят: **Федеральная служба безопасности Российской Федерации (ФСБ)**; управления (отделы) ФСБ по отдельным регионам и субъектам Российской Федерации (территориальные органы безопасности); управления (отделы) ФСБ в Вооруженных Силах, войсках и иных воинских формированиях, а также в их органах управления (органы безопасности в войсках). Деятельность их осуществляется по трем основным направлениям: контрразведка, разведка, борьба с преступностью. Внешняя разведка России ведется специально созданными государством органами с использованием методов и средств, определенных Федеральным законом "О внешней разведке" от 10 января 1996 г. № 5-ФЗ¹.

Безопасность внешних границ обеспечивает Пограничная служба РФ, определяемая Федеральным законом "О пограничной службе Российской Федерации" от 4 мая 2000 г. № 55-ФЗ как государственная военная организация, составляющая основу системы обеспечения безопасности личности, общества и государства в сфере защиты и охраны Государ-

¹ См.: СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 143.

ственной границы, охраны внутренних морских вод, территориального моря, исключительной экономической зоны, континентального шельфа России и их природных ресурсов¹.

Государственное управление в области **внутренних дел**, традиционное понимание которых сложилось как защита прав и свобод человека и гражданина, охрана правопорядка, обеспечение общественной безопасности, осуществляют органы **Министерства внутренних дел РФ (МВД России)**. Систему МВД РФ, согласно положению о нем², составляют:

- система органов внутренних дел, включающая министерства внутренних дел республик; главные управления, управления и отделы внутренних дел других субъектов Российской Федерации, районов, городов, районов в городах, закрытых административно-территориальных образований; линейные управления, отделы, отделения внутренних дел на железнодорожном, воздушном и водном транспорте; управления (отделы) на особо важных и режимных объектах;

- Внутренние войска, состоящие из округов внутренних войск, соединений, воинских частей, военных образовательных учреждений, учреждений обеспечения деятельности внутренних войск, органов управления внутренними войсками.

В соответствии с Указом Президента РФ от 31 июля 2000 г. № 1415 "Вопросы Министерства внутренних дел Российской Федерации"³, созданы окружные подразделения МВД РФ — комитеты федеральной криминальной милиции МВД РФ по федеральным округам.

Основы правового положения милиции — системы государственных органов исполнительной власти, призванных защищать жизнь, здоровье, права и свободы граждан, собственность, интересы общества и государства от преступных посягательств и наделенных правом применения мер принуждения

¹ См.: СЗ РФ. 2000. № 19. Ст. 1921.

² См.: Положение о Министерстве внутренних дел Российской Федерации. Утв. Указом Президента РФ от 18 июля 1996 г. № 1039 (в редакции с учетом последующих изменений и дополнений). // СЗ РФ. 1996. № 30. Ст. 3605.

³ См.: СЗ РФ. 2000. № 32. Ст. 3342.

в установленных законодательством пределах, определяются Законом РФ "О милиции" от 18 апреля 1991 г. № 1026-1¹. Милиция входит в систему МВД РФ и подразделяется на криминальную милицию, находящуюся в подчинении МВД РФ, и милицию общественной безопасности, которая подчиняется также соответствующим органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации. В криминальную милицию входят подразделения: уголовного розыска; по борьбе с экономическими преступлениями; по борьбе с незаконным оборотом наркотиков; по борьбе с организованной преступностью, в том числе отряды (отделы) быстрого реагирования и другие². В структуру милиции общественной безопасности входят: дежурные части; участковые инспекторы милиции; подразделения Государственной инспекции безопасности дорожного движения (ГИБДД — ГАИ); отряды милиции особого назначения; подразделения патрульно-постовой службы; подразделения по борьбе с правонарушениями в сфере потребительского рынка и исполнению административного законодательства и т. д.³.

Федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим государственное управление в области **иностранных дел** (отношений с иностранными государствами и международными организациями), является **Министерство иностранных дел РФ (МИД России)**, деятельность которого непосредственно связана с реализацией внешней политики России и подчинена Президенту РФ. Оно действует в соответствии с Положением, утвержденным Указом Президента РФ № 271 от 14 марта 1995 г.⁴. В систему МИД РФ входят: дипломатические представительства и консульские учреждения Рос-

¹ Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1991. № 16. Ст. 503.

² См.: Постановление Правительства РФ от 7 декабря 2000 г. № 925 "О подразделениях криминальной милиции". // Российская газета. 2000. 15 декабря.

³ См.: Постановление Правительства РФ от 7 декабря 2000 г. № 926 "О подразделениях милиции общественной безопасности". // Российская газета. 2000. 15 декабря.

⁴ См.: Российская газета. 1995. 31 марта.

сийской Федерации; представительства России при международных (межгосударственных, межправительственных) организациях; территориальные органы — представительства МИД на территории Российской Федерации; подведомственные предприятия, учреждения и организации, созданные для обеспечения его деятельности. Организационными формами диппредставительств являются посольства и миссии, которые образуются и действуют на основе норм международного права и соглашений Российской Федерации в странах, установивших с нашей страной дипломатические отношения. Консульские учреждения функционируют в крупных городах, в морских, речных портах страны пребывания. К ним относятся консульские отделы диппредставительств России, генеральные консульства, консульства, вице-консульства, консульские агентства. Их правовой статус закреплен Консульским уставом СССР¹ и нормами международного права.

Систему органов управления **юстицией** образуют **Министерство юстиции РФ (Минюст России)** и его территориальные органы в субъектах Российской Федерации, иные органы и учреждения юстиции, а также организации, обеспечивающие их деятельность. Минюст России является федеральным органом исполнительной власти, проводящим государственную политику и осуществляющим управление в области юстиции, а также координирующим деятельность иных федеральных органов исполнительной власти, действующим на основании Положения о нем, которое утверждено Указом Президента РФ "Вопросы Министерства юстиции Российской Федерации" от 2 августа 1999 г. № 954².

Особенности управления в чрезвычайных ситуациях природного и технологического характера предусмотрены Федеральным законом "О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и технологического характера" от 21 декабря 1994 г. № 68-ФЗ³. В нем чрезвычайной си-

¹ См.: Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 27. Ст. 404.

² См.: Российская газета. 1999. 5 августа.

³ См.: СЗ РФ. 1994. № 35. Ст. 3648.

туацией понимается обстановка на определенной территории, сложившаяся в результате аварии или опасного природного явления, катастрофы, стихийного или иного бедствия, которые могут повлечь или повлекли за собой человеческие жертвы, причинили ущерб здоровью людей или окружающей природной среде, навлекли значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности людей. Для предупреждения ликвидации чрезвычайных ситуаций сформирована единая государственная система, объединяющая органы исполнительной власти и местного самоуправления, а также организации, в полномочия которых входит решение вопросов по защите населения и территорий от подобной опасности. Специальным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим государственное управление и координацию федеральных органов исполнительной власти в области защиты населения и территорий от чрезвычайных ситуаций является **Министерство Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий (МЧС России)**. Оно образует подведомственные ему территориальные органы соответствующего профиля.

Глава 20. АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И ПРАВОНАРУШЕНИЯ

§ 1. Понятие и признаки административной ответственности

Во всех сферах государственной и общественной жизни, политической и культурной деятельности, в осуществлении гражданами своих прав и исполнении ими обязанностей исключительно важное значение имеют ответственность государственных органов, общественных организаций и объединений, должностных лиц, а также всех граждан России за правильное, добросовестное, неуклонное и эффективное исполнение возложенных на них обязанностей.

Административная ответственность выступает разновидностью юридической ответственности, обладает всеми признаками последней.

Большинство современных ученых-правоведов понимают юридическую ответственность как форму социальной ответственности, рассматривают ее в позитивном и негативном значении. В позитивном смысле юридическая ответственность, в том числе административная, означает ответственное отношение человека к своим обязанностям, ответственность за правильное выполнение физическим или юридическим лицом возложенных на него законом обязанностей; выражается в осознании лицом необходимости неуклонно и добросовестно исполнять свои обязанности, в требованиях, предъявляемых к лицу обществом и государством, в системе мер, которыми обеспечивается исполнение лицом лежащих на нем обязанностей.

Если же обязанность не выполняется, наступает ответственность в ее негативном значении как необходимость лица подвергнуться мерам государственного принуждения за совершенное правонарушение. Являясь властно-принудительным способом воздействия на субъектов правоотношений, административная ответственность состоит в наказании за нарушение административно-правовых норм. Фактическим основанием ее применения является состав правонарушения, предусматривающий вид санкций. Административная ответственность может наступить только за виновный противоправный проступок. Необходимым субъективным основанием применения мер ответственности является наличие вины лица, нарушившего правовые обязанности. Административная ответственность всегда сопряжена с ограничением или лишением прав лица, нарушившего административно-правовую норму, в порядке реализации санкций, указанных в нормативных правовых актах.

Административная ответственность — один из наиболее распространенных видов юридической ответственности — наступает как за нарушение правил дорожного движения, так и за совершение мелкого хищения или за сокрытие товара от таможенного контроля и во многих других случаях.

Административная ответственность — разновидность административного принуждения, вид юридической ответственности — выражается в применении уполномоченными государственными органами или должностными лицами наказаний, установленных материальными нормами административного права, к лицам, совершившим административное правонарушение.

Для правонарушителя административная ответственность означает применение к нему санкций материальных административно-правовых норм, а также его обязанность претерпевать меры государственного принуждения, применяемые на основе норм права в установленном законодательством порядке.

Для выявления сущности административной ответственности необходимо выделить основные признаки, отличающие ее от наиболее близких по юридической природе дисциплинарной и уголовной ответственности:

1. Наличие *собственной нормативной правовой основы*, которую составляют **Кодекс РФ об административных правонарушениях (КОАП РФ)**, вступивший в силу с 1 июля 2002 г. и принимаемые в соответствии с ним законы субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях. Это обусловлено тем, что административное законодательство в соответствии с ч. 1 ст. 72 Конституции РФ отнесено к предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Федерация устанавливает общие положения и принципы законодательства об административных правонарушениях; перечень видов административных наказаний и правила их применения; административную ответственность по вопросам, имеющим федеральное значение, в том числе административную ответственность за нарушение правил и норм, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации; порядок производства по делам об административных правонарушениях, в том числе установление мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях; порядок исполнения постановлений о назначении административных наказаний (ст. 1. 3 КоАП РФ).

Отнесение указанных вопросов к компетенции Российской Федерации оправданно, так как они во многом определяют сущность административной ответственности, ее принудительный характер. Применение санкций, предусмотренных административным законодательством, всегда сопряжено с ограничением конституционных прав и свобод, а подобные ограничения, согласно ч. 3 ст. 55 Конституции России, могут быть определены только федеральным законом. Субъекты Российской Федерации не вправе принимать в указанной сфере свои нормативные правовые акты. Собственное правовое регулирование в сфере административной ответственности

возможно только на основе федерального закона, устанавливающего разграничение предметов совместного ведения на федеральные и региональные (субъектов Российской Федерации) полномочия.

В отличие от этого уголовная ответственность устанавливается только Уголовным кодексом РФ, а дисциплинарная — как различными законами и подзаконными актами, так и локальными нормативными актами.

2. *Основанием* административной ответственности является *состав административного правонарушения*, уголовной — состав преступления, а дисциплинарной — состав дисциплинарного проступка.

3. *Субъектами административной ответственности* могут быть как *физические*, так и *юридические лица*. Ст. 2.10 КоАП РФ определяет, что юридические лица подлежат административной ответственности за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями Особенной части указанного Кодекса или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях. Субъектами уголовной и дисциплинарной ответственности могут быть только физические лица.

4. Административная ответственность отличается от других видов юридической ответственности *по видам и характеру применяемых санкций*. За совершение административных правонарушений могут устанавливаться и применяться административные наказания, установленные в ст. 3.2 КоАП РФ. Их перечень является исчерпывающим.

Наряду с административными наказаниями, ограничивающими имущественные права правонарушителя (штраф, возмездное изъятие, конфискация), административной юрисдикции присущи санкции, ограничивающие другие конституционные права: например, права на свободу передвижения (при применении административного ареста, административного выдворения). Кроме указанных санкций, предусмотрены и наказания, цель применения которых — недопущение рецидива правонарушения. Превентивное наказание в виде пре-

дупреждения не ограничивает конституционных прав и свобод. Предупреждение, вынесенное в письменной форме, воздействует на нравственные устои правонарушителя, не посягая на его имущественные интересы.

Сочетание санкций, ограничивающих права и свободы граждан, с санкциями, воздействующими на моральные устои бытия правонарушителя, свойственно только административной ответственности.

Перечень видов уголовных наказаний устанавливается ст. 44 УК РФ. В настоящее время он не предусматривает превентивных санкций наподобие административного наказания в виде предупреждения. Применение уголовных наказаний по преимуществу ограничивает право на свободу (ограничение свободы, арест, лишение свободы на определенный срок, а также пожизненное лишение свободы), возможность осуществления любых конституционных прав (в том числе права на жизнь) прекращается при назначении исключительной меры наказания — смертной казни.

Административные и уголовные наказания, ограничивающие имущественные права нарушителя, различаются по способу их применения: штраф как наиболее распространенная разновидность имущественных административных санкций может применяться только в качестве основного административного взыскания; штраф как уголовное наказание может применяться в качестве основного, так и дополнительного вида наказания.

Уголовное наказание влечет только присущее уголовной ответственности правовое последствие — судимость.

Дисциплинарные взыскания, помимо ст. 192 Трудового кодекса РФ (замечание, выговор, увольнение), устанавливаются федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине. Они имеют воспитательное воздействие и, как правило, сопровождаются отрицательными для трудовой деятельности правонарушителя последствиями, тем самым препятствуют его служебному продвижению и улучшению материального благосостояния.

5. *По субъектам осуществления ответственности.* К административной ответственности граждане, должностные и юридические лица привлекаются уполномоченными на то органами (Федеральными и мировыми судьями, органами исполнительной власти и др.), перечень которых дан в разделе III КоАП РФ. Рассматривают дела об административных правонарушениях не только федеральные органы исполнительной власти, но и их территориальные подразделения, а также соответствующие органы и учреждения исполнительной власти субъектов Российской Федерации; как правило, наказания налагаются от их имени уполномоченными должностными лицами. В отличие от этого исключительными полномочиями привлечения к уголовной ответственности наделена не исполнительная, а судебная власть. К дисциплинарной ответственности виновные привлекаются теми должностными лицами или руководителями, которым нарушители подчинены по работе (службе).

6. *Процессуальный порядок привлечения* к административной ответственности устанавливается административным законодательством. Раздел IV КоАП РФ предусматривает особые процессуальные формы производства по делам об административных правонарушениях. Они отличаются от процедуры привлечения к уголовной ответственности, которая установлена Уголовно-процессуальным кодексом РФ, во-первых, значительной упрощенностью содержания стадий административного производства; во-вторых, отсутствием многих обязательных в уголовном судопроизводстве процессуальных действий; в-третьих, различием субъектов процессуальных отношений, особенностями их правового положения.

Напротив, дисциплинарное производство, в отличие от порядка привлечения к административной ответственности, урегулировано в законодательстве только в общих чертах, в нем не устанавливаются стадии этого процесса, его особенности, права и обязанности участников.

Таким образом, административная ответственность — самостоятельный вид юридической ответственности — харак-

теризуется наличием собственного основания — административного правонарушения, особых санкций — административных наказаний, субъекта административного правонарушения и субъекта функциональной власти, уполномоченного применять административные наказания в установленном законом порядке.

§ 2. Понятие и состав административного правонарушения

Согласно ст. 2. 1 КоАП РФ **административным правонарушением** признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В данном определении законодатель отказался от материального признака административного правонарушения — общественной опасности, раскрывающего социальную сущность правонарушения и заключающегося в способности деяния причинить вред охраняемым законодательством общественным отношениям. В условиях формирования правового государства, когда в обществе утверждается верховенство закона, административное правонарушение четко определяется через юридический (формальный) признак. Это позволяет признать таковым действие (бездействие), запрещенное административным законодательством. Подразумевается, что сам факт внесения описания деяния в Кодекс РФ или закон субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях указывает на его общественную опасность. Сущность формального определения административного правонарушения раскрывается через признаки *противоправности и виновности*.

Важнейший признак административного правонарушения — противоправность — запрещенность деяния Кодексом

РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях.

К административным правонарушениям относятся деяния (действие либо бездействие), за которые предусмотрена административная ответственность КоАП РФ или законом субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях.

Под противоправным *действием* понимаются целеустремленные, волевые поступки нарушителя, причиняющие ущерб или вред охраняемым законом правам и интересам. Большинство административных правонарушений совершается путем физического или словесного воздействия. Например, подкуп избирателей, участников референдума (ст. 5.16 КоАП РФ), мелкое хулиганство (ст. 20.1 КоАП РФ), разглашение информации с ограниченным доступом (ст. 13.14 КоАП РФ) и др.

Противоправное *бездействие* выражается в неисполнении или ненадлежащем исполнении юридических обязанностей, возложенных на физических лиц, а также несоблюдении установленных нормативными правовыми актами правил и норм юридическими лицами. Бездействие признается противоправным, если лицо имело юридически закрепленную обязанность и физическую возможность действовать в соответствии с законом. В частности, безбилетный проезд (ст. 11.18 КоАП РФ), невыполнение работодателем обязательств по коллективному договору (ст. 5.31 КоАП РФ), неисполнение банком поручения государственного внебюджетного фонда (ст. 15.10 КоАП РФ).

Виновность предполагает реализацию одной из составляющих принципа презумпции невиновности (ст. 1.5 КоАП РФ), в соответствии с которым лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина. КоАП РФ исключает объективное вменение — административную ответственность за невиновное причинение вреда.

Любой проступок — факт реальной действительности. Чтобы установить его административную противоправность необходимо установить наличие закрепленной законом совокупности признаков, при которых действие (бездействие) считается административным правонарушением, т. е. его состава. Совершение деяния, содержащего все признаки состава, является фактическим основанием наступления административной ответственности.

Состав административного правонарушения образуют следующие элементы:

- **объект правонарушения** — общественные отношения, на которые посягает деяние (виды правоохраняемых общественных отношений указаны в названиях глав II раздела КоАП). Например, глава 17 объединяет правонарушения, объектом которых являются общественные отношения, обеспечивающие нормальное функционирование институтов государственной власти;

- **объективная сторона** правонарушения — конкретная разновидность противоправного деяния (действия или бездействия), наносящего вред или ущерб правам граждан или общегосударственным (публично-правовым) и частным интересам, охраняемым административным законодательством. Признаки объективной стороны проступка обычно указываются в диспозиции правовой нормы. К ним относятся: обязательный — деяние (в отдельных составах и наступившие последствия), а также факультативные — способ, время, место, средства совершения проступков. Так, ст. 20.20 КоАП РФ устанавливает ответственность за распитие алкогольной и спиртосодержащей продукции в общественных местах. Объективная сторона данного правонарушения характеризуется действием (распитие алкогольной и спиртосодержащей продукции) и местом (улицы, стадионы, скверы, транспортное средство общественного пользования и т. п.);

- **субъективная сторона административного правонарушения** характеризует психоэмоциональное отношение лица

к деянию и предполагает выявление признаков вины в форме умысла или неосторожности.

Административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично. Например, мелкое хищение (ст. 7.27 КоАП РФ), нарушение правил осуществления валютных операций (ст. 15.25 КоАП РФ).

Административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть. В частности, самовольное проникновение на охраняемый в установленном порядке объект (ст. 20. 17 КоАП РФ);

- **субъект административного правонарушения** — вменяемое физическое лицо, достигшее к моменту правонарушения шестнадцатилетнего возраста, или юридическое лицо.

Не подлежит административной ответственности физическое лицо, которое во время совершения противоправных действий (бездействия) находилось в состоянии невменяемости, т. е. не могло осознавать фактический характер и противоправность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия или иного болезненного состояния психики.

В соответствии со ст. 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Под **должностным лицом** в КоАП РФ следует понимать лицо, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, т. е. наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а равно лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных организациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации. Совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций, а также лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, несут административную ответственность как должностные лица, если законом не установлено иное.

Настоящая дефиниция, приведенная в примечании к ст. 24 КоАП РФ, базируется на синтезе двух определений, содержащихся соответственно в ст. 285 и 201 УК РФ: должностного лица и лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации¹. Тем самым законодатель, формулируя обобщающее понятие должностного лица, единое для всего Кодекса, предпринял попытку устранить логическое несоответствие статуса должностного лица в сферах публично-правовых отношений и частного права.

Административная ответственность должностных лиц в соответствии с КоАП РФ, как правило, следствие противоправного бездействия: нарушитель не соблюдает своих должностных обязанностей либо уклоняется от их исполнения, допуская тем самым наступление общественно опасных по-

¹ Более подробно см. § 5 гл. 29 настоящего учебника.

следствий. Описание конкретной формы нарушения служебных обязанностей содержится в диспозиции соответствующей статьи КоАП РФ. В частности, ст. 5.39 предусматривает ответственность должностного лица за отказ в предоставлении гражданину собранных в установленном порядке документов, материалов, непосредственно затрагивающих права и свободы гражданина, либо несвоевременное предоставление таких документов и материалов, непредоставление иной информации в случаях, предусмотренных законом.

Должностное лицо может быть привлечено к административной ответственности за совершение проступка как действием, так и бездействием. Например, ненадлежащее управление юридическим лицом (ст. 14.21 КоАП РФ) определено как использование полномочий по управлению организацией вопреки ее законным интересам и (или) законным интересам ее кредитора, повлекшее уменьшение собственного капитала организации и (или) возникновение убытков.

Вместе с тем КоАП РФ содержит ряд правонарушений, которые могут быть совершены должностным лицом только путем действия. Так, ст. 14.22 КоАП РФ предполагает ответственность лица, выполняющего управленческие функции в организации, за совершение сделок и иных действий, выходящих за пределы его полномочий.

Новое административное законодательство несколько изменило порядок привлечения к ответственности отдельных категорий специальных субъектов, которые помимо общих для всех субъектов признаков (возраста и вменяемости) обладают дополнительными, определяемыми, как правило, их служебным положением.

Согласно ст. 2. 5 КоАП РФ:

1) военнослужащие и призванные на военные сборы граждане несут ответственность за административные правонарушения в соответствии с дисциплинарными уставами;

2) сотрудники органов внутренних дел, органов уголовно-исполнительной системы, федеральных органов налоговой полиции и таможенных органов несут ответственность за ад-

министративные правонарушения в соответствии с нормативными правовыми актами, регламентирующими порядок прохождения службы в указанных органах.

В то же время лица, на которых распространяется действие дисциплинарных уставов или специальных положений о дисциплине, несут ответственность на общих основаниях за нарушение:

- законодательства о выборах и референдумах;
- законодательства в области обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения;
- правил дорожного движения;
- требований пожарной безопасности вне места службы;
- законодательства об охране окружающей природной среды;
- таможенных правил;
- правил режима Государственной границы Российской Федерации, пограничного режима, режима в пунктах пропуска через Государственную границу Российской Федерации;
- в области налогов, сборов и финансов;
- за невыполнение законных требований прокурора, следователя, лица, производящего дознание, или должностного лица, осуществляющего производство по делу об административном правонарушении.

К специальным субъектам не могут быть применены административные наказания в виде административного ареста, а к военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, также в виде административного штрафа.

Новеллой законодательства об административных правонарушениях является установление *административной ответственности юридических лиц*.

В соответствии со ст. 2.10 КоАП РФ юридические лица подлежат административной ответственности за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями раздела II Кодекса или законами субъектов Российской Федерации об административных правонаруше-

ниях. В частности, за экологические правонарушения, предусмотренные ст. 8.1 — 8.15 КоАП РФ. В случае, если в статьях разделов I, III, IV, V КоАП РФ не указано, что установленные данными статьями нормы применяются только к физическому лицу или только к юридическому лицу, данные нормы в равной мере действуют в отношении и физического и юридического лица, за исключением случаев, если по смыслу данные нормы относятся и могут быть применены только к физическому лицу. Например, осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации (ст. 14.1 КоАП РФ).

Закон устанавливает особенности привлечения к ответственности юридических лиц при их реорганизации. Так, при слиянии нескольких юридических лиц к административной ответственности за совершение административного правонарушения привлекается вновь возникшее юридическое лицо.

При присоединении юридического лица к другому юридическому лицу к административной ответственности за совершение административного правонарушения привлекается присоединившее юридическое лицо.

При разделении юридического лица или при выделении из состава юридического лица одного или нескольких юридических лиц к административной ответственности за совершение административного правонарушения привлекается то юридическое лицо, к которому согласно разделительному балансу перешли права и обязанности по заключенным сделкам или имуществу, в связи с которыми было совершено административное правонарушение.

При преобразовании юридического лица одного вида в юридическое лицо другого вида к административной ответственности за совершение административного правонарушения привлекается вновь возникшее юридическое лицо.

В указанных случаях административная ответственность за совершение административного правонарушения наступает независимо от того, было ли известно привлекаемому к административной ответственности юридическому лицу о фак-

те административного правонарушения до завершения реорганизации. Изложенные обстоятельства учитываются при наложении административного наказания в виде штрафа, возмездного изъятия или конфискации орудия совершения или предмета административного правонарушения юридического лицу за совершение административного правонарушения до завершения реорганизации юридического лица.

§ 3. Административное наказание

Основная форма реализации административной ответственности — административное наказание.

Административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Основным субъективным фактором, предотвращающим совершение лицом нового правонарушения, выступает осознание неотвратимости применения карательных санкций, предусмотренных законом. Превентивная цель применения административного наказания состоит в предотвращении совершения не только административного проступка, но и дисциплинарных проступков, преступлений и иных правонарушений, в том числе и их рецидивов.

Административное наказание не может иметь своей целью унижение человеческого достоинства физического лица, совершившего административное правонарушение, или причинение ему физических страданий, а также нанесение вреда деловой репутации юридического лица.

Ст. 3.2. КоАП РФ определяет следующие **виды административных наказаний**:

- 1) предупреждение;
- 2) административный штраф;
- 3) возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения;

4) конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения;

5) лишение специального права, предоставленного физическому лицу;

6) административный арест;

7) административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства;

8) дисквалификация.

Административные наказания, перечисленные в пунктах 3—8, устанавливаются только КоАП РФ.

Предупреждение, административный штраф, лишение специального права, предоставленного физическому лицу, административный арест и дисквалификация могут устанавливаться и применяться только в качестве *основных административных наказаний*.

Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения, конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения, а также административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства может устанавливаться и применяться в качестве как *основного*, так и *дополнительного административного наказания*.

За одно административное правонарушение может быть назначено основное либо основное и дополнительное административное наказание из наказаний, указанных в санкции применяемой статьи Особенной части КоАП РФ или закона субъекта Российской Федерации об административной ответственности.

Предупреждение — мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме (ст. 3.4 КоАП РФ).

Предупреждение — особая разновидность правоохранительной санкции. В отличие от других видов административ-

ных наказаний, предусмотренных КоАП РФ, вынесение предупреждения не влечет за собой ограничений конституционных прав и свобод нарушителя, а представляет собой официальное порицание физического или юридического лица. Основная цель вынесения указанного наказания — превентивное воздействие на волю нарушителя, препятствующее рецидиву проступка. Предупреждение выносится только при совершении административных правонарушений, не представляющих значительную общественную опасность и не повлекших причинение значительного вреда. Например, это наказание предусмотрено за воспрепятствование организации или проведению собрания, митинга, демонстрации, проводимых в соответствии с законодательством Российской Федерации (ст. 5.38 КоАП РФ). Предупреждение, как правило, альтернатива административному штрафу (ст. 6.3, 13.11, 19.1 КоАП РФ и др.).

Особенность предупреждения выражается также в форме наложения наказания. Специальное указание в КоАП РФ на письменную форму его вынесения отличает предупреждение от устного замечания правонарушителю, предусмотренное ст. 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного проступка, которое не представляет собой наказания.

Наиболее распространенным административным наказанием является **административный штраф** (ст. 3.5 КоАП РФ) — денежное взыскание, которое может выражаться в величине, кратной:

1) минимальному размеру оплаты труда (без учета районных коэффициентов), установленному федеральным законом на момент окончания или пресечения административного правонарушения (далее — минимальный размер оплаты труда);

2) стоимости предмета административного правонарушения на момент окончания или пресечения административного правонарушения;

3) сумме неуплаченных налогов, сборов, подлежащих уплате на момент окончания или пресечения администра-

тивного правонарушения, либо сумме незаконной валютной операции.

Размер административного штрафа, исчисляемого исходя из минимального размера оплаты труда, *не может превышать:*

а) для *граждан* — *двадцать пять* минимальных размеров оплаты труда;

б) для *должностных лиц* — *пятьдесят* минимальных размеров оплаты труда;

в) для *юридических лиц* — *одну тысячу* минимальных размеров оплаты труда.

Вместе тем он *не может быть менее одной десятой* минимального размера оплаты труда.

Так, отказ в предоставлении гражданину информации (ст. 5.39 КоАП РФ) влечет применение к должностному лицу административного штрафа в размере от 5 до 10 минимальных размеров оплаты труда. Вмешательство с использованием должностного или служебного положения в работу избирательной комиссии, комиссии референдума (ст. 5.2 КоАП РФ) — от 10 до 20 минимальных размеров оплаты труда. Распоряжение объектом нежилого фонда, находящимся в федеральной собственности, без специального разрешения влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от 40 до 50 минимальных размеров оплаты труда (ст. 7.24 КоАП РФ).

Административный штраф за нарушение законодательства Российской Федерации о внутренних морских водах, территориальном море, континентальном шельфе, об исключительной экономической зоне Российской Федерации, антимонопольного, таможенного, валютного законодательства Российской Федерации, а также законодательства Российской Федерации о естественных монополиях, о рекламе, об охране окружающей природной среды, о государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции, налагаемый на

должностных лиц и юридических лиц, может быть установлен с превышением указанных размеров, но не может превышать для должностных лиц двести минимальных размеров оплаты труда, для юридических лиц — пяти тысяч минимальных размеров оплаты труда. Например, нарушение правил (стандартов, норм) или условий лицензии, регламентирующих деятельность во внутренних морских водах, в территориальном море, на континентальном шельфе и (или) в исключительной экономической зоне Российской Федерации, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от 100 до 150 минимальных размеров оплаты труда с конфискацией судна и иных орудий совершения административного правонарушения или без таковой (ст. 8.17 КоАП РФ).

Размер административного штрафа, исчисляемого исходя из стоимости предмета административного правонарушения, а также исходя из суммы неуплаченных налогов, сборов, не может превышать трехкратного размера стоимости соответствующего предмета, суммы неуплаченных налогов, сборов. Так, приобретение ввезенных на таможенную территорию Российской Федерации с нарушением таможенных правил товаров и (или) транспортных средств влечет наложение административного штрафа на граждан, должностных лиц и юридических лиц в размере от одной третьей до двукратного размера стоимости товаров и (или) транспортных средств с их конфискацией или без таковой (ст. 16.21 КоАП РФ).

Сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения представляет собой их принудительное изъятие и последующую реализацию с передачей бывшему собственнику вырученной суммы за вычетом расходов на реализацию изъятого предмета (ст. 3.6 КоАП РФ).

Данное административное наказание заключается в принудительном изъятии, т. е. независимо от волеизъявления

собственника, правонарушитель в этом случае утрачивает право собственности на изъятый предмет. Возмездное изъятие относится к административным наказаниям, ограничивающим имущественные права нарушителя. Возмездное изъятие назначается судьей. Постановление о возмездном изъятии огнестрельного оружия и боевых припасов исполняется органом внутренних дел.

В отличие от конфискации предмета, представляющей собой его безвозмездное изъятие, бывшему собственнику возмездно изъятого предмета компенсируется часть его стоимости.

Возмездное изъятие охотничьего оружия, боевых припасов и других дозволенных орудий охоты (ст. 20. 8 КоАП РФ) не может применяться к лицам, для которых охота является основным законным источником средств к существованию.

Ст. 3.7 КоАП РФ определяет, что **конфискацией орудия совершения или предмета административного правонарушения** является принудительное безвозмездное обращение в федеральную собственность или в собственность субъекта Российской Федерации не изъятых из оборота вещей.

Конфискация предмета, так же как и его возмездное изъятие, представляет собой разновидность административных наказаний, ограничивающих имущественные права нарушителя; при применении обоих наказаний нарушитель перестает быть собственником отчужденного движимого имущественного объекта. Так, незаконное перемещение товаров и (или) транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации (ст. 16.1 КоАП РФ) может повлечь конфискацию предметов административного правонарушения.

Конфискация назначается судьей. Конфискованный предмет принудительно обращается в федеральную собственность или в собственность субъекта Российской Федерации, его принудительное обращение в муниципальную, частную или иную собственность не допускается.

Конфискация охотничьего оружия, боевых припасов и других дозволенных орудий охоты или рыболовства не может применяться к лицам, для которых охота или рыболовство является основным законным источником средств к существованию.

Не является конфискацией изъятие из незаконного владения лица, совершившего административное правонарушение, орудия совершения или предмета административного правонарушения:

- подлежащих в соответствии с федеральным законом возвращению их законному собственнику;
- изъятых из оборота либо находившихся в противоправном владении лица, совершившего административное правонарушение, по иным причинам и на этом основании подлежащих обращению в собственность государства или уничтожению.

Лишение специального права — это лишение физического лица, совершившего административное правонарушение, ранее предоставленного ему специального права. Оно устанавливается за грубое или систематическое нарушение порядка пользования этим правом в случаях, предусмотренных статьями Особенной части КоАП РФ (ст. 3.8). Лишение специального права назначается судьей.

Наличие у гражданина или должностного лица специального права подтверждается разрешительными документами органов исполнительной власти или исполнительно-распорядительных муниципальных органов (при осуществлении деятельности, подлежащей лицензированию). К таким документам относятся:

- водительское удостоверение;
- сертификат соответствия, подтверждающий соответствие товаров и услуг установленным стандартам;
- разрешение на право пользования радиоэлектронными средствами или высокочастотными устройствами;
- лицензия;

- свидетельство о государственной регистрации индивидуального предпринимателя;
- документ, удостоверяющий государственную регистрацию движимого объекта (например, автомобиля), охотничий билет и др.

Срок лишения специального права не может быть менее одного месяца и более двух лет. Так, за нарушение правил безопасности эксплуатации воздушных судов должностное лицо может быть лишено права управления воздушным судном на срок до одного года (ст. 11.5 КоАП РФ).

Лишение специального права в виде права управления транспортным средством не может применяться к лицу, которое пользуется транспортным средством в связи с инвалидностью, за исключением случаев управления транспортным средством в состоянии опьянения (ст. 12.8 КоАП РФ), уклонения от прохождения в установленном порядке медицинского освидетельствования на состояние опьянения (ст. 12.26 КоАП РФ), а также оставления указанным лицом в нарушение установленных правил места дорожно-транспортного происшествия, участником которого он являлся (ст. 12.27 КоАП РФ).

Лишение специального права в виде права охоты не может применяться к лицам, для которых охота является основным законным источником средств к существованию.

Административный арест заключается в содержании нарушителя в условиях изоляции от общества и устанавливается на срок до пятнадцати суток, а за нарушение требований режима чрезвычайного положения или режима в зоне проведения контртеррористической операции — до тридцати суток (ст. 3.9 КоАП РФ). Административный арест назначается судьей.

Административный арест — единственный из видов административных наказаний, ограничивающих свободу нарушителя. Это наказание применяется лишь в исключительных случаях за совершение административных правонарушений, посягающих на институты государственной власти, обществен-

ный порядок и установленный порядок управления. Административный арест может быть применен при совершении гражданами правонарушений, посягающих на интересы службы, как правило, при совершении проступков, выявляющих признаки злостного неповиновения нарушителя законным требованиям государственных должностных лиц: судьи (ст. 17.3 КоАП РФ), военнослужащего в связи с исполнением обязанностей по охране Государственной границы РФ (ст. 18.7 КоАП РФ), сотрудников милиции, военнослужащих и сотрудников уголовно-исполнительной системы при охране общественного порядка (ст. 19.3 КоАП РФ),

КоАП РФ предусмотрена возможность увеличения административного ареста до 30 суток за нарушение требований режима чрезвычайного положения (ст. 20.5)

Административный арест устанавливается и назначается лишь в исключительных случаях за отдельные виды административных правонарушений и не может применяться к беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, лицам, не достигшим возраста восемнадцати лет, инвалидам I и II групп.

Срок административного задержания включается в срок административного ареста.

Административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранных граждан или лиц без гражданства заключается в принудительном и контролируемом перемещении указанных граждан и лиц через Государственную границу Российской Федерации за пределы Российской Федерации, а в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, — в контролируемом самостоятельном выезде иностранных граждан и лиц без гражданства из Российской Федерации (ст. 3.10 КоАП РФ).

Административное выдворение за пределы Российской Федерации как мера административного наказания устанавливается в отношении иностранных граждан или лиц без гражданства и назначается судьей, а в случае совершения иностранным гражданином или лицом без гражданства админист-

ративного правонарушения при въезде в Российскую Федерацию — соответствующими должностными лицами

Дисквалификация заключается в лишении физического лица права занимать руководящий должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров (наблюдательный совет), осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, а также осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации (ст. 3.11 КоАП РФ). Административное наказание в виде дисквалификации назначается судьей.

Дисквалификация устанавливается на срок от шести месяцев до трех лет.

Дисквалификация может быть применена к лицам, осуществляющим организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в органе юридического лица, к членам совета директоров, а также к лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, в том числе к арбитражным управляющим. Например, фиктивное банкротство может повлечь дисквалификацию на срок до трех лет, преднамеренное банкротство — на срок от одного года до трех лет (ст. 14.12 КоАП РФ).

Гл. 4 КоАП РФ посвящена вопросам назначения административного наказания. Ст. 4.1 Кодекса определяет *общие правила назначения административного наказания*.

Во-первых, административное наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом, предусматривающим ответственность за данное административное правонарушение, в соответствии с Кодексом.

Во-вторых, при назначении административного наказания физическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягча-

ющие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В-третьих, при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В-четвертых, назначение административного наказания не освобождает лицо от исполнения обязанности, за неисполнение которой административное наказание было назначено.

И наконец, в-пятых, никто не может нести административную ответственность дважды за одно и то же административное правонарушение.

Судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дело об административном правонарушении, должны учитывать обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность (ст. 4.2 и 4.3 КоАП РФ).

Постановление по делу об административном правонарушении не может быть вынесено по истечении двух месяцев со дня совершения административного правонарушения, а за нарушение законодательства Российской Федерации о внутренних морских водах, территориальном море, континентальном шельфе, об исключительной экономической зоне Российской Федерации, таможенного, антимонопольного, валютного законодательства Российской Федерации, законодательства Российской Федерации об охране окружающей природной среды, об использовании атомной энергии, о налогах и сборах, о защите прав потребителей, о рекламе — по истечении одного года со дня совершения административного правонарушения.

При делящемся административном правонарушении сроки начинают исчисляться со дня обнаружения административного правонарушения.

За административные правонарушения, влекущие применение административного наказания в виде дисквалификации, лицо может быть привлечено к административной ответственности не позднее одного года со дня совершения административного правонарушения, а при длящемся административном правонарушении — одного года со дня его об-
наружения.

В случае отказа в возбуждении уголовного дела или прекращения уголовного дела, но при наличии в действиях лица признаков административного правонарушения сроки, предусмотренные ч. 1 ст. 4.5 КоАП РФ, начинают исчисляться со дня принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела или о его прекращении.

В случае удовлетворения ходатайства лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, о рассмотрении дела по месту жительства данного лица срок давности привлечения к административной ответственности приостанавливается с момента удовлетворения данного ходатайства до момента поступления материалов дела судье, в орган, должностному лицу, уполномоченным рассматривать дело, по месту жительства лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении.

Лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию в течение одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении административного наказания.

Раздел VII ОТРАСЛИ ПРАВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Глава 21. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО: ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

§ 1. Понятие гражданского права, его предмет и метод

Гражданское право — одна из важнейших составных частей любой правовой системы и наиболее разработанная, системообразующая отрасль частного права. Нормы гражданского права регулируют отношения, складывающиеся между гражданами, организациями и государством по поводу различных материальных благ (имущества, работ, услуг, прав на результаты интеллектуальной деятельности), а также отношения по защите нематериальных благ (жизни и здоровья, чести и достоинства и т. д.). Совокупно эти отношения именуется гражданскими правоотношениями. Круг этих отношений чрезвычайно широк. Поэтому важность гражданского права в том, что абсолютное большинство граждан постоянно участвует в тех или иных гражданских правоотношениях. Термин "гражданское право" происходит от римского "ius civile" — "право граждан", регулировавшего имущественные и иные частные отношения с участием римских граждан ("cives"). При рецепции римского права этот термин заимствован всеми европейскими правовыми порядками, преимущественно без его перевода, и теперь дословно означает "цивильное право" (например, *англ.* "civil law", *нем.* "Zivilrecht", *фр.* "droit civil"). В России для обозначения самой отрасли права и сопутствующих ей понятий используются переведенные на русский язык термины ("гражданское право", "гражданский

оборот" и т. д.), а первоначальный — для обозначения науки гражданского права ("цивилистика") и связанных с ней понятий. Для определения, какие отношения принадлежат к числу гражданско-правовых, необходимо выяснить, что является предметом и методом гражданского права.

Предмет гражданского права составляют общественные отношения, урегулированные гражданско-правовыми нормами. Данные правоотношения подразделяются на два различных вида: *имущественные отношения*, т. е. отношения, возникающие по поводу различных материальных благ (вещей и иного имущества, а также работ и услуг); *личные неимущественные отношения*, которые могут быть связаны или не связаны с отношениями имущественными. Личные неимущественные отношения, связанные с имущественными, проявляются в гражданском праве в виде исключительных прав на результаты творческой деятельности и на средства индивидуализации лиц и товаров. Личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными, возникают по поводу неотчуждаемых нематериальных благ, таких как жизнь, здоровье и т. д. Все гражданские правоотношения, как имущественные, так и личные неимущественные, осуществляются независимыми друг от друга субъектами права, обладающими равными правами.

Метод правового регулирования определяется предметом правового регулирования, т. е. теми общественными отношениями, регламентацию которых осуществляет право. **Метод гражданского права** представляет собой совокупность средств и способов, при помощи которых осуществляется правовое регулирование гражданских правоотношений. Исходя из природы гражданских правоотношений, метод гражданского права базируется на юридическом равенстве субъектов права, что предполагает инициативный, добровольный характер отношений между ними. Гражданское право предоставляет субъектам права возможность самостоятельно определять характер и содержание взаимоотношений между ними, что выражается в преобладании диспозитивного регулирования, позво-

ляющего субъектам основывать свое поведение преимущественно на собственном интересе. Ни одна из сторон в гражданском правоотношении не может предопределять поведение другой стороны в силу своего публичного статуса, поскольку участники гражданских правоотношений изначально признаются равными друг другу и обладающими одинаковым объемом прав и обязанностей. Естественно, что в гражданском праве используются и императивные нормы, ограничивающие волю и инициативу сторон, но использование императивного метода регулирования гражданских правоотношений является исключением и направлено на защиту экономически "слабой" стороны. Субъекты, обладающие властью, участвуют в гражданских правоотношениях наравне с прочими их участниками и не вправе давать этим участникам обязательные для исполнения указания.

Гражданское право можно определить как систему норм права, регуливающую имущественные и личные неимущественные отношения между гражданами, юридическими лицами и публичными образованиями, основанные на их независимости, равенстве и имущественной самостоятельности.

§ 2. Гражданское законодательство

Гражданское законодательство — это совокупность нормативных актов, регулирующих гражданские правоотношения. В соответствии с Конституцией РФ гражданское законодательство находится в ведении Российской Федерации (пункт "о" ст. 71). Поэтому субъекты Российской Федерации, а также муниципальные образования не уполномочены принимать акты, содержащие нормы гражданского права. Из этого следует, что гражданское законодательство принимается на федеральном уровне и действует единообразно на всей территории Российской Федерации. Формально к гражданскому законодательству относятся только Гражданский кодекс РФ и принятые в соответствии с ним иные федеральные зако-

ны, а подзаконные акты, содержащие нормы гражданского права, не включаются в состав гражданского законодательства. Такой подход, закрепленный в ст. 3 Гражданского кодекса РФ, разделяется далеко не всеми юристами. Многие ученые полагают, что в состав гражданского законодательства необходимо включать все нормативные акты, содержащие гражданско-правовые нормы, т. е. федеральные законы и подзаконные акты. Следовательно, необходимо иметь в виду, в каком смысле используется термин "законодательство": в широком, включая в его состав все нормативные акты, как законы, так и подзаконные акты, или в узком, включая только федеральные законы.

Конституция РФ хотя и не относится к гражданскому законодательству, тем не менее содержит нормы, регулирующие гражданско-правовые отношения. В главе 1 (Основы конституционного строя) содержатся нормы, устанавливающие основы экономической системы Российской Федерации. В Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности (ч. 1 ст. 8). Ч. 2 ст. 8 устанавливает равенство всех форм собственности: частной, государственной, муниципальной, а также иных форм. В главе 2 (Права и свободы человека и гражданина) также содержатся нормы гражданско-правового характера. Часть 1 ст. 34 гласит: "Каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности". Ст. 35 устанавливает основы права собственности:

"1. Право частной собственности охраняется законом.

2. Каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами.

3. Никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Принудительное отчуждение имуще-

ства для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения.

4. Право наследования гарантируется".

Конституционные нормы, регулирующие гражданские правоотношения, определяют содержание гражданского законодательства.

Основной составляющей гражданского законодательства является **Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ)** — кодифицированный нормативный акт, имеющий статус федерального закона. Гражданский кодекс РФ состоит из двух частей. Первая часть ГК РФ содержит основные положения гражданского права, регламентирует субъектов и объекты гражданских правоотношений, право собственности и иные вещные права, сделки и представительство, сроки и исковую давность, общие положения об обязательствах и общие положения о договоре. Вторая часть ГК РФ регламентирует условия возникновения, изменения и прекращения конкретных видов гражданско-правовых обязательств. Третья часть ГК РФ регламентирует наследственные правоотношения и гражданские правоотношения с иностранным элементом (международное частное право). В настоящий момент сохраняют действие не противоречащие ГК РФ и иным российским законам нормы Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. и Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик 1991 г., регулирующие исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности. ГК РФ является правовой основой всей системы гражданского законодательства, и иные федеральные законы, будучи равны кодексу по статусу, не могут содержать норм, противоречащих нормам ГК РФ. Данные законы детализируют различные нормы ГК РФ (например, об актах гражданского состояния, о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, о государственной регистрации юридических лиц, о банкротстве, об обществах с ограниченной

ответственностью, об акционерных обществах, о некоммерческих организациях, о рынке ценных бумаг и т. д.), принимаются в соответствии с ГК РФ и не могут противоречить ему.

Гражданские правоотношения могут быть также урегулированы указами Президента РФ, которые не должны противоречить Гражданскому кодексу и иным федеральным законам. На основании и во исполнение ГК РФ, иных федеральных законов и указов Президента РФ, Правительство РФ вправе принимать постановления, содержащие нормы гражданского права. Федеральные министерства и государственные комитеты могут издавать акты, содержащие нормы гражданского права, если на это есть прямое указание ГК РФ, иного федерального закона, указа Президента РФ или постановления Правительства РФ.

§ 3. Гражданское правоотношение

Правоотношением в гражданском праве признается общественное отношение, урегулированное гражданско-правовыми нормами. Наличие отношения подразумевает тех, кто принимает участие в этом отношении, именуемых участниками или субъектами гражданских правоотношений. Поэтому гражданское правоотношение выступает в виде связи между его участниками (субъектами), и содержанием данной связи являются субъективные права и обязанности участников правоотношения. Субъективный характер прав и обязанностей означает принадлежность этих прав и обязанностей конкретным, определенным участникам правоотношений.

Содержание гражданского правоотношения — это субъективные гражданские права и субъективные гражданские обязанности. *Субъективное гражданское право* — это мера дозволенного поведения субъекта гражданского правоотношения. Управомоченный субъект обладает возможностью

совершать определенные действия, что выражается в его правомочиях. Субъективное гражданское право может содержать три правомочия: *правомочие требования* (возможность требовать от обязанного субъекта совершения каких-либо действий в соответствии с его обязанностью); *правомочие на собственные действия* (возможность самостоятельного совершения управомоченным субъектом каких-либо действий в соответствии с его правом); *правомочие на защиту* (возможность использования принудительных мер в случае нарушения субъективного права). *Субъективная гражданская обязанность* — это мера должного поведения субъекта гражданского правоотношения. Субъективные гражданские обязанности подразделяются на активные и пассивные обязанности, что является следствием их позитивного или негативного закрепления. *Активная субъективная гражданская обязанность* заключается в понуждении обязанного субъекта к совершению каких-либо действий, а *пассивная субъективная гражданская обязанность* — в понуждении обязанного субъекта к воздержанию от каких-либо действий.

Гражданские правоотношения имеют общие черты, роднящие их со всеми правоотношениями, и специальные черты, выделяющие их в качестве отраслевых и обусловленные особенностями гражданского права.

К специальным чертам гражданских правоотношений относят, во-первых, самостоятельность субъектов гражданских правоотношений и их юридическое равенство. Правоотношения, в которых один субъект в силу своего правового положения имеет возможность давать указания, обязательные для исполнения другим субъектом, не относятся к числу гражданско-правовых. Во-вторых, самостоятельность и юридическое равенство субъектов гражданских правоотношений предопределяет акт свободного волеизъявления — сделку — в качестве основного факта, порождающего гражданские правоотношения. В-третьих, характер гражданских правоотношений предопределяет имущественный характер способов

защиты субъективных гражданских прав и мер ответственности за нарушение гражданских обязанностей.

Соотношение субъективных гражданских прав и обязанностей субъектов этих правоотношений предопределяет *структуру содержания гражданских правоотношений*, которая может быть простой и сложной. Простая структура предусматривает наличие у одного субъекта правоотношения только одного права, а у другого — только одной обязанности, соответствующей данному праву. Сложная структура присуща большинству гражданских правоотношений, в котором у каждой из сторон могут быть как только права или только обязанности (в количестве больше одного права и одной обязанности), так и комплекс прав и обязанностей.

Гражданские правоотношения подразделяются на *виды*, исходя из характера взаимосвязи управомоченного и обязанного субъекта (*абсолютные и относительные*), *предмета* (*имущественные и неимущественные*), способа удовлетворения интересов управомоченного лица (вещные и обязательственные). В абсолютных правоотношениях управомоченным субъектам противостоит неопределенный круг лиц, обязанных воздерживаться от нарушения их прав. К числу абсолютных правоотношений относится право собственности и иные вещные права, исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и др. В относительных правоотношениях управомоченным лицам противостоят определенные обязанные лица, т. е. участники правоотношений определены. К ним относятся обязательственные и ряд других правоотношений. Имущественные правоотношения имеют своим объектом материальные блага (имущество) и отражают либо принадлежность имущества какому-либо лицу, либо переход имущества от одного лица к другому, а неимущественные правоотношения имеют своим объектом нематериальные блага. В вещном правоотношении интерес управомоченного лица удовлетворяется путем его взаимодействия с вещью за счет извлечения ее полезных свойств. В обязательственном правоотно-

ношении интерес управомоченного лица может быть удовлетворен за счет действий обязанного лица, которое может взаимодействовать с вещью. Таким образом, в вещных правоотношениях управомоченный субъект может воздействовать непосредственно на вещь, а в обязательственных — только посредством обязанного лица.

Гражданские правоотношения возникают по следующим *основаниям*: из договоров и иных сделок, предусмотренных законом, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему; из актов государственных органов и органов местного самоуправления, которые предусмотрены законом в качестве основания возникновения гражданских прав и обязанностей; из судебного решения, установившего гражданские права и обязанности; в результате приобретения имущества по основаниям, допускаемым законом; в результате создания произведений науки, литературы, искусства, изобретений и иных результатов интеллектуальной деятельности; вследствие причинения вреда другому лицу; вследствие неосновательного обогащения; вследствие иных действий граждан и юридических лиц; вследствие событий, с которыми закон или иной правовой акт связывает наступление гражданско-правовых последствий (п. 1 ст. 8 ГК РФ).

§ 4. Субъекты гражданских правоотношений: физические лица, юридические лица, публичные образования

Субъектами гражданских правоотношений признаются их участники как лица, на которых распространяют свое действие нормы гражданского права. Субъектами гражданских правоотношений являются физические лица, юридические лица и публичные образования. Все субъекты гражданских правоотношений обладают гражданской правоспособностью и гражданской дееспособностью. **Гражданская правоспособ-**

ность — это способность лица иметь субъективные гражданские права и нести субъективные гражданские обязанности, т. е. способность быть субъектом гражданских правоотношений. **Гражданская дееспособность** — это способность лица своими действиями приобретать и осуществлять субъективные гражданские права, создавать для себя субъективные гражданские обязанности и исполнять их. Все субъекты гражданских правоотношений обладают правоспособностью, однако не все из них обладают дееспособностью. Разница между правоспособностью и дееспособностью в том, что правоспособность представляет собой потенциальную возможность участия в правоотношениях, дееспособность же предполагает наличие возможностей для реализации прав и обязанностей. Дееспособность производна от правоспособности.

Физическим лицом (гражданином) признается любой человек независимо от возраста, пола, вероисповедания, национальной и расовой принадлежности, а также иных характеристик. В гражданском праве понятие "физическое лицо" равнозначно понятию "гражданин", поскольку в гражданском законодательстве эти два термина используются в качестве синонимов. Физические лица (граждане) разделяются на граждан России, граждан иностранных государств (иностранцев) и лиц без гражданства (апатридов), но обычно фактор гражданства не имеет значения для характеристики лица как участника гражданских правоотношений. Физическое лицо (гражданин) выступает в гражданских правоотношениях под своим именем, состоящем из фамилии, собственно имени и отчества (иногда — только из фамилии и собственно имени), а также, в указанных в законе случаях, под псевдонимом.

Правоспособность гражданина возникает с момента его рождения и заканчивается с его смертью, она неотчуждаема и может быть ограничена лишь согласно закону (ч. 1 ст. 22 ГК РФ).

Граждане могут иметь имущество на праве собственности; наследовать и завещать имущество; заниматься предпринимательской и любой иной не запрещенной законом деятель-

ностью; создавать юридические лица самостоятельно или совместно с другими гражданами и юридическими лицами; совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах; избирать место жительства; иметь права авторов произведений науки, литературы и искусства, изобретений и иных охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности; иметь иные имущественные и личные неимущественные права (ст. 18 ГК РФ). Дееспособность граждан имеет особый характер, а ее степень ставится в зависимость от возраста гражданина. **Малолетние дети, не достигшие шестилетнего возраста**, совсем не обладают гражданской дееспособностью, все сделки от их имени осуществляют их родители, усыновители или опекуны. **Малолетние дети в возрасте от шести до четырнадцати лет** также недееспособны, однако их недееспособность носит частичный характер, поскольку они наделены правом самостоятельно совершать мелкие бытовые сделки; сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации; сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения. Все иные сделки от имени малолетних могут совершать только их родители, усыновители или опекуны, которые также несут имущественную ответственность по сделкам малолетних (ст. 28 ГК РФ). **Несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет** обладают частичной дееспособностью, поскольку могут самостоятельно совершать все сделки, на которые уполномочены малолетние, а также распоряжаться своими заработком, стипендией и иными доходами; осуществлять права автора произведения науки, литературы или искусства, изобретения или иного охраняемого законом результата своей интеллектуальной деятельности; в соответствии с законом вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими. По достижении шестнадцати лет несовершеннолетние вправе быть членами кооперативов (ст. 26

ГК РФ). **Совершеннолетние**, т. е. лица, достигшие восемнадцатилетнего возраста, обретают полную дееспособность. Возможность обретения полной дееспособности до достижения восемнадцати лет предусмотрена при вступлении лица в брак (ч. 2 ст. 21 ГК РФ) или путем эмансипации, т. е. признания лица, достигшего шестнадцатилетнего возраста, полностью дееспособным (ст. 27 ГК РФ).

Гражданин, который вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими, может быть признан недееспособным по решению суда. Над **гражданином, признанным недееспособным**, устанавливается опека, и опекун совершает от его имени все сделки и несет гражданско-правовую ответственность за совершение этих сделок и за причинение этим гражданином вреда (ст. 29 и 1076 ГК РФ). Гражданин, который вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен судом в дееспособности. Над **гражданином, ограниченным в дееспособности**, устанавливается попечительство. Гражданин, ограниченный в дееспособности, вправе самостоятельно совершать только мелкие бытовые сделки; совершать все иные сделки, а также получать заработок, пенсию и иные доходы он может только с согласия попечителя. Гражданско-правовую ответственность по сделкам и за причинение вреда гражданин, ограниченный в дееспособности, несет самостоятельно (ст. 30 ГК РФ).

Гражданин, о месте пребывания которого нет сведений в месте его жительства в течение года, может быть признан судом безвестно отсутствующим по заявлению заинтересованных лиц. Правовыми последствиями признания лица безвестно отсутствующим являются передача его имущества в доверительное управление и упрощенный порядок расторжения брака для его супруга. В случае явки или обнаружения места пребывания гражданина, признанного безвестно отсутствующим, суд отменяет свое решение.

Гражданин может быть объявлен судом умершим, если в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания

в течение пяти лет, а если он пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, — в течение шести месяцев. Военнослужащий или иной гражданин, пропавший без вести в связи с военными действиями, может быть объявлен судом умершим не ранее чем по истечении двух лет со дня окончания военных действий. Правовыми последствиями объявления гражданина умершим является прекращение всех его личных прав и обязанностей, а также открытие наследства.

Полностью дееспособный гражданин может заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, а также заниматься предпринимательской деятельностью совместно с другими гражданами или организациями в рамках юридического лица. Под предпринимательской деятельностью понимается самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке, и основными критериями отнесения деятельности к разряду предпринимательской является систематическое получение прибыли как цель такой деятельности и ее рисковый характер.

Гражданин отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с законом не может быть обращено взыскание (согласно Гражданскому процессуальному кодексу РФ). В соответствии с Федеральным законом "О несостоятельности (банкротстве)" гражданин может быть в установленном законом порядке признан банкротом. Для индивидуальных предпринимателей установлен особый порядок банкротства.

Юридическое лицо — это организация, имеющая в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество, отвечающая по своим обяза-

тельствам этим имуществом, которая может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде (ст. 48 ГК РФ).

Юридические лица, в зависимости от основной цели своей деятельности, подразделяются на коммерческие и некоммерческие организации (ст. 50 ГК РФ). **Коммерческая организация** преследует извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности, а полученная прибыль распределяется между ее участниками. Для достижения своей основной цели коммерческая организация занимается предпринимательской деятельностью. **Некоммерческая организация** не может иметь в качестве основной цели извлечение прибыли. Некоммерческие организации создаются для достижения социальных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, в целях охраны здоровья граждан, развития физической культуры и спорта, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан, защиты прав, законных интересов граждан и организаций, разрешения споров и конфликтов, оказания юридической помощи, а также в иных целях, направленных на достижение общественных благ. Некоммерческая организация также может заниматься предпринимательской деятельностью. Однако полученная от такой деятельности прибыль не распределяется между ее участниками, а используется в тех целях, для достижения которых и была создана некоммерческая организация.

К числу коммерческих организаций относятся хозяйственные товарищества и общества (полные товарищества, товарищества на вере, общества с ограниченной ответственностью, общества с дополнительной ответственностью, акционерные общества), производственные кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия. К числу некоммерческих организаций относятся потребительские кооперативы, общественные и религиозные организации (объединения), фонды, государственные корпорации, не-

коммерческие партнерства, учреждения, автономные некоммерческие организации, объединения юридических лиц (ассоциации и союзы).

Основные признаки юридического лица:

- организационное единство. Наличие структуры организации, предусматривающее наличие руководящих органов и функциональных подразделений. Органы юридического лица могут быть единоличными (директор, президент, председатель правления) и коллегиальными (общее собрание, правление, совет директоров), и роль органов состоит в формировании воли юридического лица и в ее выражении вовне;

- имущественная обособленность. Юридическое лицо имеет на определенном вещном праве (на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления) имущество, которое используется как материальная основа деятельности и как гарантия исполнения обязательств, и это имущество отделено от имущества ее учредителей и участников. Учредители и участники в большинстве случаев имеют лишь обязательственные права в отношении имущества юридического лица (хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы); в ряде случаев учредители имеют на имущество юридического лица вещное право, т. е. право собственности (государственные и муниципальные унитарные предприятия, учреждения) или не имеют никаких имущественных прав на это имущество (общественные и религиозные объединения, фонды, ассоциации и союзы);

- самостоятельная имущественная ответственность. Юридическое лицо самостоятельно отвечает по своим обязательствам имуществом, находящимся у нее на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления. В случаях, установленных законом или учредительными документами, учредители и участники юридического лица могут нести субсидиарную (дополнительную) имущественную ответственность по его обязательствам;

- участие в правоотношениях от своего имени. Юридическое лицо выступает в гражданском обороте, а также в суде под своим именем, которое индивидуализирует ее, придает ей юридическую личность. В наименовании юридического лица должна быть указана его организационно-правовая форма, а также его собственное индивидуальное наименование. Наименование коммерческой организации представляет собой фирму (фирменное наименование), являющееся объектом исключительных прав.

Юридические лица обладают *правоспособностью и дееспособностью*, которые появляются у него одновременно в момент возникновения, т. е. с момента его государственной регистрации и внесения в государственный реестр. Правоспособность юридического лица может быть универсальной (общей) и специальной (ограниченной). *Универсальная (общая) правоспособность юридического лица* означает, что это юридическое лицо может иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом. Коммерческие организации, по общему правилу, обладают универсальной правоспособностью, вне зависимости от указания конкретного вида деятельности в их учредительных документах. Исключения составляют государственные и муниципальные унитарные предприятия, а также коммерческие организации, занимающиеся коммерческой деятельностью в одной определенной сфере (например, банки и страховые организации). Коммерческим организациям предоставлена универсальная правоспособность для сохранения у них возможности оперативно реагировать на изменения в сфере экономики. Все некоммерческие организации, а также упомянутые разновидности коммерческих, обладают *специальной (ограниченной) правоспособностью*, поскольку все они создаются для достижения определенных целей при помощи определенных способов.

Правоспособность и дееспособность юридического лица существуют до момента его прекращения, которое осуществляется в двух формах: реорганизации и ликвидации. Ре-

организация — прекращение юридического лица с переходом прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам — может проходить в следующих видах: слияние, присоединение, разделение, выделение, преобразование. *Ликвидация* — это прекращение юридического лица без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам. Ликвидация может быть добровольной (например, по решению учредителей) либо принудительной (по решению суда при нарушении законодательства либо при банкротстве). Реорганизация или ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо перестает существовать после внесения соответствующей записи в единый государственный реестр юридических лиц.

Организационно-правовые формы юридических лиц

Хозяйственные товарищества и общества — это коммерческие организации с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным (складочным) капиталом. Товарищества представляют собой преимущественно объединения лиц, а общества — объединения капиталов. К числу товариществ относятся полное товарищество и товарищество на вере (коммандитное), к числу обществ — общество с ограниченной ответственностью, общество с дополнительной ответственностью, акционерное общество.

Полным товариществом признается товарищество, участники которого (полные товарищи) в соответствии с заключенным между ними договором занимаются предпринимательской деятельностью от имени товарищества и несут ответственность по его обязательствам принадлежащим им имуществом (ст. 69 ГК РФ). Полными товарищами могут быть индивидуальный предприниматель или коммерческая организация, причем они не могут стать участниками другого полного товарищества или товарищества на вере. Ведение дел пол-

ного товарищества осуществляется всеми его участниками, т. е. каждый полный товарищ может заключать сделки от имени полного товарищества, если учредительным договором не предусмотрен иной порядок ведения дел — одним или несколькими участниками либо по общему согласию. Учредительным документом является учредительный договор. Фирменное наименование полного товарищества должно содержать либо имена (наименования) всех его участников и слова "полное товарищество", либо имя (наименование) одного или нескольких участников с добавлением слов "и компания" и слова "полное товарищество".

Товарищество на вере (командитное товарищество) — это товарищество, в котором наряду с участниками, осуществляющими от имени товарищества предпринимательскую деятельность и отвечающими по обязательствам товарищества своим имуществом (полными товарищами), имеется один или несколько участников — вкладчиков (командитистов), которые несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, в пределах сумм внесенных ими вкладов и не принимают участия в осуществлении товариществом предпринимательской деятельности (ст. 82 ГК РФ). В остальном правовое положение товарищества на вере идентично правовому положению полного товарищества.

Общество с ограниченной ответственностью (ООО) — это учрежденное одним или несколькими лицами общество, уставный капитал которого разделен на доли определенных учредительными документами размеров. Участники общества с ограниченной ответственностью не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости внесенных ими вкладов (ст. 87 ГК РФ, ст. 2 ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью"). Высшим органом управления является общее собрание участников, избирающее исполнительные органы общества (коллегиальные или единоличные). Число участников общества с ограниченной ответственностью не должно превышать пятидесяти. Учредительными документами общества с

ограниченной ответственностью являются учредительный договор и устав. Фирменное наименование общества с ограниченной ответственностью должно содержать наименование общества и слова "с ограниченной ответственностью".

Общество с дополнительной ответственностью (ОДО) — это учрежденное одним или несколькими лицами общество, уставный капитал которого разделен на доли определенных учредительными документами размеров; участники такого общества солидарно несут субсидиарную ответственность по его обязательствам своим имуществом в одинаковом для всех кратном размере к стоимости их вкладов, определяемом учредительными документами общества (ст. 95 ГК РФ). За исключением положения о субсидиарной ответственности его участников, правовое положение обществ с ограниченной и с дополнительной ответственностью идентично.

Акционерное общество (АО) — это общество, уставный капитал которого разделен на определенное число акций; участники акционерного общества (акционеры) не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им акций (ст. 96 ГК РФ, ст. 2 ФЗ "Об акционерных обществах"). Учредительным документом акционерного общества является устав. Высшим органом управления является общее собрание акционеров, которое избирает наблюдательный совет (если число членов превышает пятьдесят) и исполнительные органы (коллегиальные или единоличные). Фирменное наименование акционерного общества должно содержать его наименование и указание на то, что общество является акционерным, а также указание на его вид. Акционерные общества подразделяются на два вида: на открытые акционерные общества (ОАО) и закрытые акционерные общества (ЗАО).

Открытое акционерное общество (ОАО) вправе производить открытую подписку на выпускаемые им акции, его акционеры вправе отчуждать принадлежащие им акции без согласия других акционеров. Максимальное число акционеров открытого акционерного не ограничено. Открытое акци-

онерное общество обязано ежегодно публиковать для всеобщего сведения годовой отчет, бухгалтерский баланс, счет прибылей и убытков, а также иные сведения. Размер уставного капитала открытого акционерного общества должен составлять не менее тысячекратной суммы минимального размера оплаты труда.

Закрытое акционерное общество (ЗАО) распределяет акции исключительно среди учредителей либо среди заранее определенного круга лиц. Акционеры закрытого акционерного общества имеют преимущественное право приобретения акций, продаваемых другими акционерами этого общества. Максимальное число акционеров закрытого акционерного общества не должно превышать пятидесяти. Закрытое акционерное общество может быть обязано публиковать данные о своей деятельности в случаях, установленных федеральным органом исполнительной власти, регулирующим рынок ценных бумаг. Размер уставного капитала закрытого акционерного общества должен составлять не менее стократной суммы минимального размера оплаты труда.

Производственный кооператив (артель) — это добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности, основанной на их личном трудовом и ином участии и объединении его членами (участниками) имущественных паевых взносов (ст. 107 ГК РФ, ст. 1 ФЗ "О производственных кооперативах"). Производственный кооператив является особой организационно-правовой формой коммерческих организаций. Участниками производственного кооператива могут также являться юридические лица, объединяющие свои паевые взносы, если это предусмотрено его уставом. Число членов производственного кооператива должно быть не менее пяти, а число членов кооператива, не принимающих личного трудового участия в его деятельности, не может превышать двадцать пять процентов числа членов кооператива, принимающих личное трудовое участие в его деятельности. Высшим органом управления производственным кооперативом является общее

собрание его членов, избирающее наблюдательный совет (если число членов кооператива превышает пятьдесят) и исполнительные органы (коллегиальные или единоличные). Фирменное наименование кооператива должно содержать его наименование и слова "производственный кооператив" или "артель".

Государственные и муниципальные унитарные предприятия. Унитарное предприятие — это коммерческая организация, не наделенная правом собственности на закрепленное за ней собственником имущество. Собственником имущества является государство или муниципальное образование, и это имущество является неделимым и не может быть распределено по вкладам (долям, паям), в том числе между работниками предприятия.

Под **публичными образованиями** в гражданском праве понимаются политические структуры общества, обладающие публичной властью и участвующие в гражданских правоотношениях. Это — Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования. Публичные образования выступают в гражданских правоотношениях на равных началах с иными участниками этих отношений — гражданами и юридическими лицами и не вправе использовать свои властные полномочия, поскольку при участии в гражданских правоотношениях они приравниваются по своему правовому положению к частным лицам. Гражданское законодательство распространяет действие норм, определяющих участие юридических лиц в гражданских правоотношениях, и на публичные образования, если иное не вытекает из закона или особенностей этих образований. Правоспособность и дееспособность считаются присущими публичным образованиям в силу их статуса. От имени Российской Федерации и субъектов Российской Федерации в гражданских правоотношениях выступают органы государственной власти в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов. От имени муниципальных образований в гражданских правоотношениях выступают органы местного

самоуправления в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов.

Публичные образования отвечают по своим обязательствам принадлежащим им на праве собственности имуществом, кроме имущества, закрепленного за созданными ими юридическими лицами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления (т. н. распределенного имущества), а также имущества, которое может находиться только в государственной или муниципальной собственности. Публичные образования не отвечают по обязательствам друг друга, а также по обязательствам созданных ими юридических лиц. Исключение составляют случаи, когда обязанность имущественной ответственности прямо указывается в законе, а также случаи принятия публичным образованием гарантии (поручительства) по обязательствам другого публичного образования либо юридического лица.

§ 5. Объекты гражданских правоотношений

Объекты гражданских правоотношений — это блага, по поводу которых действуют субъекты гражданских правоотношений. К ним относятся имущество (вещи и имущественные права); работы и услуги; информация; исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности; нематериальные блага (ст. 128 ГК РФ). Объекты гражданских прав различаются по степени своей оборотоспособности. Объекты, которые могут свободно отчуждаться и переходить от одного лица к другому, являются *объектами, свободными в обороте*. Объекты, которые могут принадлежать лишь определенным лицам либо нахождение которых в обороте допускается по специальному разрешению, являются *объектами, ограниченными в обороте*. Объекты, переход которых от одних лиц к другим прямо запрещен законом, являются *объектами, изъятыми из оборота*.

Термин "имущество" весьма расплывчатый, и в различных ситуациях в состав имущества могут включаться различ-

ные элементы. Понятие имущества многозначно, однако, исходя из его юридической сущности, имущество можно определить как совокупность вещей, а также имущественных прав (прав на вещи либо на получение вещей, работ, услуг, информации и т. д.) и обязанностей (обязанностей по передаче вещей, выполнению работ, оказанию услуг, предоставлению информации и т. д.). Понять содержание термина "имущество" можно, рассмотрев элементы, включенные в его состав. Это, во-первых, вещи (включая деньги и ценные бумаги), во-вторых, имущественные права.

Вещи — это предметы материального мира, имеют физический характер; в подавляющем большинстве случаев они осязаемы, и их наличие или отсутствие всегда можно определить при помощи естественно-научных методов. По большей части вещи есть результат труда (хотя некоторые из них имеют исключительно природное происхождение — например, земля, лес, водный объект) и имеют экономическую ценность. Существуют различные основания классификации вещей.

Недвижимые и движимые вещи. Недвижимыми вещами (недвижимостью) являются земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты, леса, многолетние насаждения, здания, сооружения и прочие объекты, неразрывно связанные с землей, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно. Также к недвижимости относятся подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты. Они не являются недвижимостью фактически, но юридически приравнены к ней из-за своей высокой стоимости и невозможности перемещения в не предназначенной для этого среде. Предприятие как имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности, в целом признается недвижимостью. В состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, как недвижимые вещи (земельные участки, здания, сооружения), так и движимые (оборудование, инвентарь, сырье, продук-

ция), а также имущественные права (права требования и долги) и права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания, и другие исключительные права).

Все вещи, не отнесенные законом к недвижимости, являются движимым имуществом (включая деньги и ценные бумаги).

Индивидуально определенные и родовые вещи. Индивидуально определенные вещи отличаются конкретными характеристиками, по которым можно их идентифицировать (земельный участок с кадастровым номером, морское судно, картина Тициана). Родовые вещи определяются родовыми признаками; индивидуальная определенность данных вещей (даже если она присутствует) для субъектов правоотношений значения не имеет (пять тонн бензина, килограмм муки, три автомобиля "Москвич"). Индивидуально определенные вещи юридически незаменимы, при их уничтожении невозможно произвести возмещение в натуре. Родовые вещи юридически заменимы, и их можно компенсировать в натуральной форме.

Неделимые и делимые вещи. Неделимые вещи — это вещи, раздел которых в натуре невозможен без изменения их назначения; физически они могут быть разделены, однако использовать их по назначению после этого будет невозможно, так как качество вещи изменится (животное, техническая аппаратура). Делимые вещи можно разделять без ущерба для их назначения, их качество не изменяется (выплавленный металл, земельный участок).

Сложные и простые вещи. Сложные вещи есть совокупность простых вещей, используемых по общему назначению. Эта совокупность в гражданском обороте признается одной сложной вещью (имущество крестьянского хозяйства, предприятие как имущественный комплекс, библиотека, коллекция монет).

Главные вещи и принадлежности. Принадлежность служит главной вещи, связана с ней общим назначением и следует ее судьбе (замок и ключ, картина и рама).

Одушевленные и неодушевленные вещи. Одушевленными вещами являются животные, на которые распространяются общие положения о правовом статусе вещей, однако при этом следует руководствоваться правилами, запрещающими жестокое обращение с животными.

Плоды, продукция и доходы. Плоды — это отделимый результат естественного приращения вещей (урожай, приплод животных). Продукция — это искусственное приращение вещей в результате их использования (изготовление новых вещей, количественное и качественное приумножение существовавших вещей). Доходы — это экономическое приращение вещей в результате их использования (дивиденды, проценты).

Деньги — особый вид вещей, являющихся всеобщим эквивалентом и средством платежа. Законное платежное средство — это рубль, который является обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории Российской Федерации. В зависимости от формы выражения деньги могут быть наличными и безналичными, причем безналичные деньги, строго говоря, уже не являются вещами, поскольку утратили свою материальную форму, и их можно приравнять к имущественным правам (правам требования).

Ценная бумага — это документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы (реквизитов) имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении. К ценным бумагам относятся: государственная облигация, облигация, вексель, чек, депозитный и сберегательный сертификаты, банковская сберегательная книжка на предъявителя, коносамент, акция, приватизационные ценные бумаги и другие документы, которые законами о ценных бумагах или в установленном ими порядке отнесены к числу ценных бумаг. Закон предусматривает наличие бездокументарных ценных бумаг, не имеющих материального выражения, которые (по аналогии с безналичными деньгами) также можно причислить к имущественным правам.

Имущественные права — это права на предметы материального мира, а также те права требования к иным субъектам гражданских правоотношений, которые могут быть выражены в материальной (вещной) форме. К имущественным правам относятся вещные права (права владения, пользования и распоряжения вещами), обязательственные права (права требования от обязанных лиц передачи вещей, выполнения работ, оказания услуг и т. д.), исключительные права материального характера (права автора и изобретателя на вознаграждение за созданные ими произведения), наследственные права.

Помимо имущества, объектами гражданских правоотношений являются работы и услуги, исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, информация и нематериальные блага.

Работы и услуги — это действия, производимые субъектами гражданских правоотношений и имеющие полезный результат. Результат работы является объективированным, т. е. выраженным в каком-либо объекте, и отделимым. Результат работы есть следствие произведения определенных действий, и этот результат выражен в отдельном объекте (обычно — вещи). К работе относятся различные виды подряда, а также выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ. Результат услуги, в отличие от работы, не имеет объективированного выражения, он неотделим от процесса оказания услуги и содержится в ней самой. Видами услуг являются транспортные, расчетные, кредитные, консультационные, образовательные услуги, хранение, страхование и т. д. Таким образом, результатом работы является отдельный объект гражданских правоотношений, а результатом услуги — изменение состояния того предмета или той сферы, в отношении которых были предприняты действия по оказанию услуги.

Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности — права на результаты творческой деятельности (произведения науки, литературы и искусства, изобретения, полезные модели и промышленные образцы) и

приравненные к ним объекты (товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, наименования места происхождения товаров). Данные объекты являются по своей природе неимущественными. Однако они тесно связаны с имущественными отношениями в силу возможности перехода этих прав к другим субъектам как на возмездной, так и на безвозмездной основах. Использование исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности является предметом авторских, патентных и лицензионных договоров и договоров коммерческой концессии (франчайзинга).

Информация — это сведения, имеющие действительную или потенциальную ценность в силу неизвестности ее третьим лицам. Информация нематериальна и непотребляема. В силу этих свойств она может лишь устареть морально. Разновидностями охраняемой информации являются служебная и коммерческая тайна.

Нематериальные блага принадлежат лицам от рождения или в силу закона, они неотчуждаемы и не могут быть никому переданы. К нематериальным благам относятся жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, право авторства, иные личные неимущественные права и другие нематериальные блага. Общим их свойством является нематериальный характер и отсутствие прямой связи с имущественными отношениями. Вследствие этого гражданское право не регулирует оборот данных объектов (поскольку он отсутствует), а лишь осуществляет их защиту от нарушений.

§ 6. Защита гражданских прав и гражданско-правовая ответственность

Осуществление гражданского права — это реализация управомоченным лицом возможностей, заключенных в содер-

жаг;⁷и данного права. Субъект может осуществлять гражданские права фактически (например, пользоваться вещью) и юридически (например, заключать сделки по поводу вещи). Наличие права подразумевает и наличие корреспондирующей ему обязанности. Право должно осуществляться в соответствии с законом на основе разумности и добросовестности, а для защиты от злоупотребления правом установлены пределы осуществления гражданских прав, т. е. законодательно очерченные границы деятельности управомоченных субъектов по реализации возможностей, заключенных в содержании этих прав. Гражданские права можно осуществлять лично или через представителя. Реально осуществлять свои права лично способны только физические лица; юридические лица и публичные образования способны действовать исключительно через свои органы. Не допускается совершение через представителя сделки, которая по своему характеру может быть совершена только лично, а равно других сделок, указанных в законе. Представителем может быть физическое либо юридическое лицо, наделенное полномочиями совершать юридически значимые действия в интересах и от имени представляемого. В силу представительства права и обязанности возникают непосредственно у представляемого. Отношения представительства возникают на основании договора, закона, акта государственного и муниципального органа или учредительного документа юридического лица. Для осуществления функций представительства представляемый выдает представителю доверенность. Доверенность — это письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу для представительства перед третьими лицами. Доверенность заключается в письменной форме, в ней указывается дата выдачи и срок действия.

Основаниями возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений являются **юридические факты**, т. е. те факты реальной действительности, которые порождают, изменяют или прекращают юридические связи между субъектами гражданского права. По признаку зависимости от воли субъектов юридические факты подразделя-

ются на действия и события. Действия — это юридические факты, порожденные волей субъектов. Действия бывают правомерными и неправомерными. Правомерные действия подразделяются на юридические акты (правомерные действия субъектов, направленные на возникновение, изменение или прекращение гражданских правоотношений) и юридические поступки (правомерные действия субъектов, порождающие возникновение, изменение или прекращение гражданских правоотношений независимо от воли субъектов). События — это явления реальной действительности, происходящие независимо от воли человека. События подразделяются на абсолютные (их возникновение и развитие не связано с человеческой деятельностью) и относительные (возникают в связи с волей человека, но их дальнейшее развитие полностью самостоятельно).

Сделки являются наиболее распространенным и наиболее характерным для гражданского права основанием возникновения, изменения или прекращения гражданских правоотношений. Сделки относятся к числу таких юридических фактов, как акты, и под ними понимаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Таким образом, именно сделка наиболее широко используется, чтобы породить, изменить или прекратить гражданские правоотношения, поскольку в сделке наиболее четко проявляется воля субъекта права, направленная на достижение определенной цели.

Виды сделок:

1) односторонние и двух- или многосторонние (договоры). Для заключения односторонней сделки достаточно волеизъявления одной стороны. К числу односторонних сделок относятся выдача доверенности, публичное обещание награды, объявление конкурса, составление завещания, принятие наследства и отказ от него. Двух- или многосторонняя сделка (договор) считается заключенной, когда между всеми ее участниками (сторонами) достигнуто согласованное волеизъявление;

2) возмездные и безвозмездные. Возмездной является сделка, в которой обязанность одной стороны совершить какое-либо действие в пользу другой стороны подкреплена соответствующей обязанностью другой стороны совершить какое-либо действие в пользу первой стороны (купля-продажа, мена). В безвозмездной сделке обязанность одной стороны не подкреплена обязанностью другой стороны совершить что-либо взамен (дарение);

3) реальные и консенсуальные. Для заключения реальной сделки необходимо совершить конкретное действие по ее исполнению (к примеру, передать вещь), а консенсуальная сделка считается заключенной, если между сторонами достигнуто соглашение;

4) устные и письменные. Устная сделка считается заключенной, если воля сторон выражена словесно или в фактических (так называемых конклюдентных) действиях (например, розничная купля-продажа, проезд на общественном транспорте). Письменная сделка считается заключенной, если воля сторон и условия сделки закреплены на каком-либо материальном носителе (подписание договора). Письменные сделки подразделяются на простые письменные (достаточно подписей и, по возможности, печатей сторон) и нотариально удостоверенные (простые письменные, скрепленные печатью и подписью нотариуса).

Условиями действительности сделок выступают законность их содержания, сделкоспособность участников сделки (лица, участвующие в сделке, должны иметь право распоряжаться предметом сделки), соответствие воли и волеизъявления участников сделки (сделка недействительна при совершении ее под влиянием заблуждения, обмана, угроз или насилия) и соблюдение формы сделки (условия сделки должны быть зафиксированы таким способом, какой установлен законом или соглашением сторон). Если отсутствует хотя бы одно из этих условий, сделка признается недействительной, то есть не порождающей прав и обязанностей для ее участников. Такая сделка признается недействительной с момента ее

совершения. Недействительные сделки бывают двух видов: ничтожные и оспоримые. Ничтожная сделка недействительна независимо от ее признания в качестве таковой судом и не может порождать юридически значимых последствий (например, перехода права собственности). Оспоримая сделка признается недействительной в силу ее признания в качестве таковой судом.

Право на защиту есть неотъемлемый элемент любого гражданского права. Оно понимается как юридически закрепленная возможность управомоченного лица использовать меры правоохранительного характера с целью восстановления нарушенного права и пресечения противоправных действий. Защита гражданских прав осуществляется путем признания права; восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки; признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; самозащиты права; присуждения к исполнению обязанности в натуре; возмещения убытков; взыскания неустойки; компенсации морального вреда; прекращения или изменения правоотношения; неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону; иными способами, предусмотренными законом.

Различают юрисдикционные и неюрисдикционные формы защиты гражданских прав. К юрисдикционным формам относятся обращение в суд, к вышестоящему органу или должностному лицу, т. е. судебную и административную (инстанционную) защиту прав. Судебная защита прав осуществляется судом, арбитражным судом или третейским судом в соответствии с подведомственностью дел, установленной гражданским процессуальным законодательством. Административная защита прав осуществляется путем обращения к выше-

стоящему органу или должностному лицу, которые уполномочены на действия по защите права. К юрисдикционным формам относятся обращение в суд, к вышестоящему органу или должностному лицу. К неюрисдикционным формам относятся самозащита гражданских прав и меры оперативного воздействия.

Гражданско-правовая ответственность — это обязанность правонарушителя претерпевать неблагоприятные имущественные последствия совершенного им гражданского правонарушения, выразившегося в нарушении норм объективного гражданского права и (или) в нарушении субъективных гражданских прав субъектов гражданских правоотношений. Данная обязанность правонарушителя подкреплена возможностью его принуждения к претерпеванию этих последствий со стороны государства. Особенности гражданско-правовой ответственности являются ее имущественный характер, возможность ее добровольного возложения на себя правонарушителем и направленность в пользу потерпевшей стороны. Гражданско-правовая ответственность выражается в возмещении вреда, выплате неустойки и возложении обязанности исполнить обязательство в натуре. Лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, несут повышенную гражданско-правовую ответственность — они отвечают за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, если не докажут, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств (п. 3 ст. 401 ГК РФ).

Функции гражданско-правовой ответственности.

1) Компенсационная (восстановительная) функция. Направлена на восстановление имущественной сферы потерпевшей стороны в виде, существовавшем до совершения правонарушения. Является основной функцией гражданско-правовой от-

ветственности и выражается в основном в форме возмещения убытков. 2) Превентивная (предупредительно-воспитательная) функция. Наличие мер гражданско-правовой ответственности за совершение гражданских правонарушений предупреждает их возможное совершение, а также способствует установлению культуры взаимоотношений между субъектами гражданских правоотношений. 3) Штрафная (карательная) функция. Выражается в применении к правонарушителю установленных законом или договором мер ответственности вне связи с наличием и размером вреда.

В зависимости от наличия между субъектами юридической связи, базирующейся на соглашении (договоре), ответственность подразделяется на договорную и внедоговорную. *Договорная ответственность* наступает за нарушение условий договора, и меры договорной ответственности определяются в первую очередь этим договором, а также законом. *Внедоговорная ответственность* наступает как следствие нарушения норм объективного права, и ее меры определяются исключительно законом.

Гражданско-правовая ответственность, как договорная, так и внедоговорная, при наличии в правоотношении множественности лиц и в зависимости от характера взаимоотношений между ними может быть долевой, солидарной и субсидиарной. При *долевой ответственности* каждый из должников несет ответственность только в размере строго определенной доли. При *солидарной ответственности* на каждого из должников может быть возложена обязанность исполнить обязательство в полном объеме. Должник, на которого была возложена солидарная ответственность, приобретает к остальным должникам право требовать от них возмещения понесенных им затрат. Солидарно отвечают по гражданско-правовым обязательствам полные товарищи в полных и командитных товариществах, а также лица, совместно причинившие вред. При *субсидиарной ответственности* требование первоначально предъявляется к основному должнику, и лишь при его неспособности отвечать требование переадресовыва-

ется к субсидиарному (дополнительному) должнику, который обязан исполнить требование в неисполненной части (ответственность законных представителей по обязательствам несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет; ответственность собственника имущества учреждения или федерального казенного предприятия).

§ 7. Право собственности и ограниченные вещные права

Права субъектов гражданских правоотношений на вещи именуется вещными правами. Вещные права подразделяются на право собственности, являющееся первичным, основным вещным правом, и ограниченные вещные права (права лиц, не являющихся собственниками, на имущество, у которого уже есть собственник).

Право собственности — это право лица владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом в собственном интересе и по своему усмотрению, с обязанностью нести бремя содержания имущества, риск его утраты и ответственность за причинение вреда. От иных прав на имущество право собственности отличается тем, что носит первичный характер и является основным вещным правом. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом (статья 209 ГК РФ).

В Российской Федерации признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (ст. 212 ГК РФ). На праве *частной собственности* имущество при-

надлежит физическим и юридическим лицам, на праве *государственной собственности* — Российской Федерации (федеральная собственность) и субъектам Российской Федерации (собственность субъектов Российской Федерации), на праве *муниципальной собственности* — муниципальным образованиям. *Все формы собственности* признаются равноправными, и права всех собственников защищаются равным образом.

В зависимости от количественного состава собственников имущества выделяют два вида собственности: индивидуальную и общую. Если у имущества один собственник, то у него имеется индивидуальное право собственности. Если у одного и того же имущества два и более собственника, у них возникает право общей собственности. Собственники, обладающие имуществом на праве общей собственности, называются ее участниками, или сособственниками. Право общей собственности разделяется на общую долевую и общую совместную собственность.

В общей долевой собственности доля каждого сособственника определена, и если законом или договором не предусмотрено иное, доли всех сособственников признаются равными. Общая долевая собственность обычно возникает на то имущество, которое не может быть разделено в натуре (земельный участок, квартира, автомобиль). Распоряжение имуществом, находящимся в общей долевой собственности, осуществляется по соглашению всех сособственников. Сособственник вправе по своему усмотрению продать, подарить, завещать, отдать в залог свою долю либо распорядиться ею иным образом с соблюдением при ее возмездном отчуждении права о преимущественном праве покупки доли.

В общей совместной собственности доли сособственников не определены, поэтому, в отличие от общей долевой собственности, где сособственник имеет право лишь на свою долю, участник общей совместной собственности имеет право на все имущество, находящееся в совместной собственности. Участники совместной собственности, если иное не предусмотрено соглашением между ними, сообща владеют и пользуются общим имуществом. Распоряжение имуществом,

находящимся в совместной собственности, осуществляется по согласию всех участников, которое предполагается независимо от того, кем из участников совершается сделка по распоряжению имуществом. Каждый из участников совместной собственности вправе совершать сделки по распоряжению общим имуществом, если иное не вытекает из соглашения всех участников. Совершенная одним из участников совместной собственности сделка, связанная с распоряжением общим имуществом, может быть признана недействительной по требованию остальных участников по мотивам отсутствия у участника, совершившего сделку, необходимых полномочий только в случае, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об этом. Такое смешение полномочий предполагает особый субъектный состав участников общей совместной собственности. В настоящее время ими могут быть только супруги и члены крестьянского (фермерского) хозяйства.

Право собственности не является категорией вечной и незыблемой, оно, как и любое иное право, при определенных обстоятельствах возникает и прекращается.

Основаниями **возникновения** права собственности являются:

создание новой вещи. Право собственности на новую вещь, изготовленную или созданную лицом для себя с соблюдением закона и иных правовых актов, приобретается этим лицом. Право собственности на плоды, продукцию, доходы, полученные в результате использования имущества, приобретается лицом, использующим это имущество на законном основании. Если для создания новой вещи использовались чужие материалы, то право собственности на эту вещь переходит к собственнику материалов, а собственник материалов возмещает стоимость переработки лицу, изготовившему вещь (кроме тех случаев, когда стоимость переработки существенно превышает стоимость материалов);

заключение договоров об отчуждении имущества. К таким договорам относятся договоры купли-продажи, мены,

дарения, ренты и пожизненного содержания с иждивением. Общим для них является предмет договора — передача имущества в собственность другого лица на возмездной или безвозмездной основе;

наследование имущества физических лиц. В порядке наследования имущество переходит в собственность наследника после смерти наследодателя. Различают наследование по завещанию и по закону. Завещание — это распоряжение собственника о юридической судьбе его имущества после его смерти, составленное в письменной форме и удостоверенное нотариусом (кроме случаев, указанных в п. 7 ст. 1125, ст. 1127 и п. 2 ст. 1128 ГК РФ). Если на момент открытия наследства нет действительного завещания, наследование осуществляется на основании закона. Наследники по закону призываются к наследованию в порядке очередности. Наследники каждой последующей очереди наследуют, если нет наследников предшествующих очередей, то есть если наследники предшествующих очередей отсутствуют, либо никто из них не имеет права наследовать, либо все они отстранены от наследования либо лишены наследства, либо никто из них не принял наследства, либо все они отказались от наследства. Очереди наследников указаны в ст. 1142–1145 ГК РФ;

правопреемство при реорганизации юридических лиц. В случае реорганизации юридического лица право собственности на принадлежавшее ему имущество переходит к юридическим лицам — правопреемникам реорганизованного юридического лица;

обращение в собственность общедоступных для сбора вещей. В случаях, когда в соответствии с законом, общим решением, данным собственником, или в соответствии с местным обычаем в лесах, водоемах или на другой территории допускается сбор ягод, лов рыбы, сбор или добыча других общедоступных вещей и животных, право собственности на соответствующие вещи приобретает лицо, осуществившее их сбор или добычу;

приобретение в соответствии с законом права собственности на вещи, собственник которых утратил право собствен-

ности на них. К данной группе оснований можно отнести приобретение права собственности вследствие обращения судом взыскания на имущество по обязательствам, отчуждения имущества, которое в силу закона не может принадлежать данному лицу, выкуп бесхозно содержимых культурных ценностей, домашних животных, реквизицию (возмездное изъятие имущества в интересах общества по решению государственных органов), конфискацию (безвозмездное изъятие имущества по решению суда в качестве санкции за совершение правонарушения), приватизацию (переход государственного и муниципального имущества в частную собственность) и национализацию (переход имущества из частной собственности в собственность государства);

приобретение в соответствии с законом права собственности на бесхозные вещи. К данной группе оснований относятся приобретение брошенных вещей, находка потерянной вещи, отыскание клада, приобретение права собственности в силу приобретательной давности.

Прекращение права собственности происходит при отчуждении собственником своего имущества другим лицам, отказе собственника от права собственности, гибели или уничтожении имущества и при утрате права собственности на имущество в иных случаях, предусмотренных законом. Некоторые основания возникновения права собственности одновременно являются также и основаниями прекращения права собственности. Например, сделки купли-продажи, мены, дарения, ренты прекращают право собственности у одного лица, при этом порождая новое право собственности у другого лица. То же самое относится и к приватизации, национализации, конфискации и иным подобным основаниям.

Ограниченные вещные права — это разновидность имущественных прав, в соответствии с которыми управомоченное лицо может использовать чужое имущество в своих интересах независимо от воли собственника. К числу ограниченных вещных прав относят право хозяйственного ведения, право оперативного управления, право пожизненного наследуемого владения земельным участком, право постоянного

(бессрочного) пользования земельным участком, сервитут и право члена семьи собственника жилого помещения.

Правом хозяйственного ведения (ст. 294 ГК РФ) наделены унитарные предприятия на закрепленное за ними государственное или муниципальное имущество. Собственник имущества, находящегося в хозяйственном ведении, осуществляет контроль за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего предприятию имущества, и имеет право на получение части прибыли от использования имущества, находящегося в хозяйственном ведении предприятия. Унитарное предприятие не вправе продавать принадлежащее ему на праве хозяйственного ведения недвижимое имущество, сдавать его в аренду, отдавать в залог, вносить в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственных обществ и товариществ или иным способом распоряжаться этим имуществом без согласия собственника. Остальным имуществом, принадлежащим предприятию, оно распоряжается самостоятельно, за исключением случаев, установленных законом или иными правовыми актами.

Правом оперативного управления (ст. 296 ГК РФ) наделены федеральные казенные предприятия и учреждения на закрепленное за ними имущество их учредителей. Казенное предприятие и учреждение в отношении закрепленного за ними имущества осуществляют права владения, пользования и распоряжения им в пределах, установленных законом, в соответствии с целями своей деятельности, заданиями собственника и назначением имущества. Собственник имущества, закрепленного за казенным предприятием или учреждением, вправе изъять излишнее, неиспользуемое либо используемое не по назначению имущество и распорядиться им по своему усмотрению.

Казенное предприятие вправе отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ним имуществом лишь с согласия собственника этого имущества. Казенное предприятие обычно самостоятельно реализует производимую им продукцию. Порядок распределения доходов казенного предприятия определяется собственником его имущества.

Учреждение не вправе отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ним имуществом и имуществом, приобретенным за счет средств, выделенных ему по смете. Если в соответствии с учредительными документами учреждению предоставлено право осуществлять приносящую доходы деятельность, то доходы, полученные от такой деятельности, и приобретенное за счет этих доходов имущество поступают в самостоятельное распоряжение учреждения и учитываются на отдельном балансе.

Право пожизненного наследуемого владения земельным участком (ст. 266 ГК РФ, ст. 21 Земельного кодекса РФ). Гражданин, обладающий правом пожизненного наследуемого владения (владелец земельного участка), имеет права владения и пользования земельным участком, передаваемые по наследству. Владелец земельного участка может передавать его другим лицам в аренду или безвозмездное срочное пользование. Продажа, залог земельного участка и совершение его владельцем других сделок, которые влекут или могут повлечь отчуждение земельного участка, не допускаются.

Право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком (ст. 269 ГК РФ, ст. 20 Земельного кодекса РФ). Право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, предоставляется гражданам и юридическим лицам на основании решения государственного или муниципального органа, уполномоченного предоставлять земельные участки в такое пользование. Лицо, которому земельный участок предоставлен в постоянное пользование, осуществляет владение и пользование этим участком в пределах, установленных законом, иными правовыми актами и актом о предоставлении участка в пользование. Лицо, которому земельный участок предоставлен в постоянное пользование, вправе передавать этот участок в аренду или безвозмездное срочное пользование только с согласия собственника участка.

Сервитут (ст. 274 ГК РФ, ст. 23 Земельного кодекса РФ) — это право ограниченного пользования объектом недвижимости. В зависимости от того, определен ли круг управомочен-

ных лиц, сервитуты подразделяются на публичные (объектом недвижимости могут пользоваться все) и частные (объектом недвижимости могут пользоваться только определенные лица). Примерами сервитутов могут служить право прохода по чужому земельному участку, право прогона скота, право прокладки коммуникаций, права водопользования.

§ 8. Право интеллектуальной собственности

Результаты интеллектуальной деятельности, как и приравненные к ним в правовом режиме средства индивидуализации товаров и их изготовителей, относятся к категории нематериальных объектов. Духовная природа таких объектов обуславливает основные особенности правового регулирования отношений, связанных с использованием и защитой исключительных прав. К этим отношениям неприменимы нормы о праве собственности, относящиеся к вещным правам.

Охрана интеллектуальной собственности в России гарантируется нормами ст. 44 Конституции РФ. Законодательство об интеллектуальной собственности входит в сферу исключительной компетенции Российской Федерации (п. "о" ст. 71 Конституции РФ). Ранее оно было отнесено к совместному ведению Российской Федерации и республик, вследствие чего в законах, изданных до 1994 г., имеются отсылки к нормативным актам республик, утратившие силу с момента вступления в действие Конституции РФ.

Патентный закон содержит нормы об использовании и защите исключительных прав на изобретения, полезные модели, промышленные образцы; закон об авторском праве — о защите авторских и смежных прав.

К числу основных нормативных актов в сфере защиты результатов интеллектуальной деятельности относятся также Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3523-1 "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных"; Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3526-1 "О

правовой охране топологий интегральных микросхем" и Закон РФ от 6 августа 1993 г. № 5605-1 "О селекционных достижениях". Средства индивидуализации товаров и их производителей защищаются Законом РФ от 23 сентября 1992 г. № 3520-1 "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров".

Существенное место в системе нормативных актов об охране патентных прав занимают акты патентного ведомства России, в том числе: Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение, утв. Роспатентом 20 сентября 1993 г.; Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на промышленный образец, утв. Роспатентом 3 октября 1994 г.; Правила составления и рассмотрения заявки на выдачу свидетельства на полезную модель, утв. Роспатентом 22 июня 1994 г.; Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания от 29 ноября 1995 г. и др.

Составной частью правовой системы Российской Федерации являются нормы международных договоров. Как правопреемник Советского Союза Россия стала участником Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г., Договора о патентной кооперации 1970 г., Мадридской конвенции о международной регистрации товарных знаков 1891 г., а также Всемирной (Женевской) конвенции об авторском праве 1952 г.

Международные договоры в области охраны интеллектуальной собственности позволяют прежде всего преодолеть территориальный характер действия исключительных прав. В ином случае они не могут быть защищены за пределами той страны, где первоначально возникли, за отдельными изъятиями.

Исключительные права делятся на несколько групп, для которых установлен различный правовой режим использования и защиты. Традиционно выделяются две основные группы: *"промышленные права"* ("промышленная собственность") и *"художественные права"* ("художественная собственность"), к которым примыкают "смежные" права исполнителей, произ-

водителей фонограмм, организаций эфирного и кабельного вещания. Технический прогресс способствует расширению сферы исключительных прав, включению в нее новых видов нематериальных объектов (топологий интегральных микросхем (ИМС), программ ЭВМ и др.).

Исключительные права на объекты промышленной собственности удостоверяются охранными документами: патентами на изобретения и промышленные образцы, свидетельствами на полезные модели, товарные знаки, наименования мест происхождения. Патенты и свидетельства выдаются в соответствии с установленной процедурой патентным ведомством России на основе акта государственной регистрации заявленных объектов.

Охрана исключительных прав на художественную собственность (произведения литературы, науки и искусства), а также объекты смежных прав и топологий ИМС не требует государственной регистрации или иного оформления. Основанием для защиты служит сам факт создания произведения в форме, доступной для восприятия другими лицами, что не препятствует их факультативной регистрации по желанию правообладателя. В частности, при патентном ведомстве имеется Российское агентство по правовой охране программ ЭВМ, баз данных и топологий ИМС, которое ведет соответствующие регистрационные реестры. Авторские права на литературные произведения могут быть зарегистрированы в Российском авторском обществе (РАО).

Согласие правообладателя на использование объектов промышленной собственности третьими лицами (о котором говорится в ч. 2 ст. 138 ГК РФ) оформляется гражданско-правовыми договорами: о передаче исключительных прав или предоставлении лицензии (исключительной, неисключительной) на использование объектов промышленной собственности (см. п. 6 ст. 10 и ст. 13 Патентного закона, ст. 25, 26 Закона о товарных знаках). Договоры о передаче прав и лицензионные договоры регистрируются в патентном ведомстве. Без этой регистрации они считаются недействительными. Элементы обязательств, связанных с передачей исключительных прав, со-

держатся и в других договорах, связанных с созданием и использованием результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации: в договоре коммерческой концессии, договорах на выполнение НИОКР и др.

Согласие на использование произведений, охраняемых авторским правом, оформляется авторскими договорами: о передаче прав на готовые произведения или о разрешении их использовать определенным в договоре способом, а также договором заказа на создание и использование нового произведения (см. ст. 30 — 33 закона об авторском праве).

Свободное использование охраняемых результатов интеллектуальной деятельности допускается в строго ограниченных законом случаях и в соответствии с установленными для каждого случая условиями (с указанием авторов, с выплатой или без выплаты вознаграждения и т. д. — см., например, ст. 11 Патентного закона, ст. 19—26, 39 Закона об авторском праве).

Исключительные права защищаются нормами гражданского, административного и уголовного законодательства.

Закон об авторском праве содержит специальный раздел, посвященный защите интересов правообладателей от нарушений третьими лицами (см. раздел V "Защита авторских и смежных прав", ст. 48, 49, 50). За нарушение обязательств по авторскому договору предусмотрена компенсация убытков, причиненных другой стороне, включая упущенную выгоду. Ответственность автора за не представленные по договору заказа произведения ограничена возмещением реального ущерба (ст. 34 закона об авторском праве). В остальном к ответственности по авторским договорам применяются нормы гл. 25 ГК РФ о нарушении обязательств.

Патентный закон перечисляет способы несанкционированного использования охраняемых объектов, которые признаются нарушением установленных законом исключительных прав на эти объекты (п. 3 ст. 10). Здесь действуют общие нормы ГК РФ о защите гражданских прав. Нарушение договоров о передаче или предоставлении исключительного права

на использование изобретения, полезной модели или промышленного образца влечет имущественную ответственность в соответствии с нормами ГК РФ (см. гл. 25) и условиями договора.

Защита права собственности и иных вещных прав

Защита права собственности и других вещных прав осуществляется в рамках общей гражданско-правовой защиты и связана с использованием предусмотренных законом способов защиты гражданских прав (ст. 12 ГК РФ). Перечень их не является исчерпывающим. Закон предусматривает возможность расширения круга способов защиты, а также существование разновидностей защиты отдельных гражданских прав.

Защита права собственности — использование предусмотренных законом гражданско-правовых способов защиты в целях устранения препятствий к осуществлению права собственности.

Защита права собственности охватывается более широким понятием "охрана отношений собственности". Охрана отношений собственности осуществляется при помощи гражданско-правовых норм, которые: устанавливают принадлежность материальных благ субъектам гражданских правоотношений и определяют степень имущественного обособления; обеспечивают собственникам условия для реализации их прав в определенных пределах; устанавливают неблагоприятные последствия для лиц, нарушивших права собственников.

Иными словами, охрана отношений собственности осуществляется при помощи закрепления в гражданско-правовых нормах пределов владения, пользования и распоряжения принадлежащим субъектам гражданских правоотношений имуществом и установления неблагоприятных последствий для лиц, нарушающих права собственников.

Охрана отношений собственности связана с государственным регулированием распределения имущества между субъектами гражданского права, а также с государственным доз-

волением иметь и распоряжаться имуществом в определенных пределах. Охрана и защита права собственности тесно друг с другом связаны, поскольку надлежащая гражданско-правовая защита может осуществляться только в пределах охраняемых прав собственника.

В ст. 45 Конституции РФ говорится, что "каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом". Данное положение в равной степени относится и к защите права собственности. Однако главными, наиболее действенными способами защиты являются те из них, которые предусматривает судебная защита, предоставляемая субъекту гражданских правоотношений в результате обращения в суд с иском о защите его нарушенного или оспариваемого права собственности.

В зависимости от характера посягательства на права собственника и содержания предоставляемой защиты можно выделить: **вещно-правовые, обязательственно-правовые и иные способы защиты.**

При непосредственном нарушении права собственности, связанном с противоправными действиями третьих лиц, исключающими или ограничивающими осуществление собственником своих правомочий, вступает в действие их абсолютная защита, направленная на устранение препятствий к осуществлению права собственности. Она ориентирована на защиту непосредственно права собственности и не связана с какими-либо конкретными обязательствами между собственником и нарушителем.

Предъявляемые в этих случаях иски являются вещно-правовыми, предоставляемая в результате рассмотрения исков защита носит вещно-правовой характер. К вещно-правовым искам относятся **виндикационный** (иск невладельца собственника к незаконно владеющему не собственнику об изъятии имущества) и **негаторный** (требование об устранении препятствий в осуществлении прав собственности, не связанных с нарушением правомочия владения) иски.

Обязательно-правовые способы защиты основаны на охране имущественных интересов сторон в гражданской сделке, а также лиц, которые понесли ущерб в результате вне-

договорного причинении вреда их имуществу. Требования о защите этих интересов непосредственно не вытекают из права собственности. Предъявляемые собственником иски к правонарушителю, с которым он связан обязательственными правоотношениями (договорными и внедоговорными), направлены как на устранение препятствий в осуществлении права собственности (иски о возврате вещей, предоставленных в пользование по договору; иски о возврате неосновательно полученного или сбереженного имущества), так и на возмещение вреда либо убытков.

Применение обязательственно-правовых способов защиты связано с учетом специфики конкретных взаимоотношений сторон, степени их вины и иных обстоятельств, имеющих существенное значение для обеспечения надлежащей защиты.

Защита имущественных интересов сторон в обязательственных правоотношениях не носит абсолютный характер. Ее объем определяется судом посредством оценки степени нарушения права собственности в результате взаимоотношений сторон, основанных на договоре либо внедоговорном обязательстве. Вот почему при наличии между участниками спора договорных или внедоговорных обязательственных правоотношений гражданское законодательство Российской Федерации не предоставляет собственнику возможности выбирать вид иска (вещно-правовой или обязательственно-правовой), не допуская тем самым "конкуренции исков".

К иным гражданско-правовым способам защиты права собственности относятся способы, предоставляемые по искам о признании права собственности, а также по искам к органам государственной власти и управления.

§ 9. Понятие обязательства.

Понятие обязательственного права

Обязательством называется гражданское правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совер-

шить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т. п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности (ст. 307 ГК РФ).

Обязательства — наиболее распространенный вид гражданских правоотношений. Термин "обязательства" употребляется и в других значениях. Обязательством иногда именуют обязанность лица совершить определенное действие (например, обязанность покупателя уплатить цену имущества). Нередко обязательством называют документ, в котором фиксируются обязанности должника (долговая расписка) или права и обязанности сторон (договор).

Обязательства отличаются от других гражданских правоотношений следующими специфическими чертами:

а) сторонами обязательства являются строго определенные лица: должник (сторона, обязанная совершить определенное действие либо воздержаться от совершения действия) и кредитор (сторона, уполномоченная требовать совершения определенного действия или воздержания от действия). Обязательство является относительным гражданским правоотношением и составляет качественно иную правовую связь участников, нежели та, которая имеется в абсолютных правоотношениях, например в правоотношениях собственности;

б) содержанием обязательства являются права и обязанности его субъектов. Причем из закона (ст. 307 ГК РФ) следует, что обязательственное правоотношение представляет собой единство обязанности и правомочия. Однако, как правильно отмечается в юридической литературе, в большинстве случаев обязательство — не простое по структуре (одно право и одна обязанность), а сложное правоотношение, включающее совокупность прав и обязанностей его участников (например, обязательство купли-продажи включает следующие обязанности: продавца — передать имущество, покупателя — принять и оплатить его — и следующие права: продавца — потребовать уплаты денежной суммы за переданное имуще-

ство, покупателя — потребовать передачи проданного имущества; ст. 454 ГК РФ). Большинство обязательств в соответствии с природой гражданского права представляют собой имущественные отношения. Однако ни ст. 307 ГК РФ, определяющая существенные признаки обязательства, ни какая-либо другая норма российского обязательственного права не ограничивают содержание обязательства признаком имущественного характера. Бывают и неимущественные обязательства. Таковыми являются, например, обязательства, возникающие из договоров поручения, предусматривающих совершение действий неимущественного характера поверенным от имени доверителя (получение диплома о присвоении ученой степени, патента на изобретение и тому подобное для последующей передачи доверителю), или обязательства из соглашения авторов о переработке к определенному сроку одним из них своей части произведения в соответствии с принятыми сообща рекомендациями, или из договора между гражданином и организацией, действиями которой нарушена его честь (достоинство), о способах, месте и сроках восстановления нарушенного права (ст. 152 ГК РФ). Следовательно, содержание обязательства могут составлять права требования и обязанности совершения всяких правомерных действий, в частности направленных на удовлетворение неимущественного интереса, если эти действия носят серьезный характер, не противоречат законодательству и не относятся к сфере моральных взаимоотношений. По вопросу о содержании обязательства в литературе высказано и иное мнение, отрицающее существование обязательств неимущественного характера;

в) объектами обязательств могут быть в соответствии со ст. 307 ГК РФ определенные действия по передаче имущества, уплате денег, выполнению работы и т. п. (или воздержание от совершения действий, которое играет второстепенную роль). Несмотря на значительное различие объектов конкретных обязательств, все они, являясь действиями, составляют одну обособленную группу объектов гражданских пра-

воотношений. Это также подчеркивает особенность обязательств как вида гражданских правоотношений. Часто действие, как объект в обязательстве, направлено на какую-либо вещь или нематериальные блага — продукты духовного творчества (например, художественное произведение, изобретение). Вещи и продукты творческой деятельности, на которые направлены такие действия, нередко именуется предметом обязательства (см., например, ст. 322, 336 ГК РФ);

г) обязательства в основном опосредуют процессы перемещения имущества (купля-продажа, поставка и др.), оказания услуг (хранение, комиссия, перевозка и др.), выполнения работ (подряд, строительный подряд и др.), т. е. являются правовой формой экономического оборота или, говоря иначе, представляют собой правовую форму имущественных связей в динамике, в отличие от правоотношений собственности, опосредующих экономические отношения в их статике. Это определяет необходимость подробного правового регулирования различных этапов существования и изменения обязательства (возникновение, исполнение, прекращение, ответственность за нарушение обязательства). Вместе с тем нельзя забывать и о взаимосвязи обязательств с вещными правоотношениями. Обладание правом собственности либо иным вещным правом — необходимая предпосылка возникновения обязательственного правоотношения купли-продажи, дарения, имущественного найма и др. А реализация обязательственного правоотношения, в свою очередь, влечет во многих случаях появление нового субъекта права собственности на то имущество, которое было предметом только что реализованного обязательства;

д) осуществление субъективного обязательственного права кредитором, по общему правилу, возможно только в случае совершения должником действий, составляющих его обязанность. Этим обязательственные права отличаются от других субъективных прав, например, обладатель вещного права может осуществить его, не прибегая к содействию других лиц;

е) осуществление обязательств обеспечивается мерами государственного принуждения в форме санкций, т. е. предусмотренных законом благоприятных для лица правовых последствий, наступающих в случае совершения им правонарушения. Для обязательственного права характерно значительное разнообразие санкций, применяемых в случае нарушения обязательств.

К санкциям относятся: взыскание убытков, пени, штрафа, неустойки (ст. 330, 393 ГК РФ); отказ кредитора от принятия исполнения обязательства, если оно вследствие просрочки должника утратило интерес для кредитора (ст. 405 ГК РФ); возможность уменьшения покупной цены, безвозмездного устранения недостатков, замены товара в случаях продажи товара ненадлежащего качества (ст. 475 ГК РФ); возмещение морального вреда, причиненного потребителю вследствие нарушения изготовителем (исполнителем, продавцом) его прав (ст. 13 Закона "О защите прав потребителей") и др.

Типичная форма приведения санкций в действие — исковая защита. Путем обращения в суд с иском кредитор может получить от должника удовлетворение в натуре, или в виде денежного возмещения, или того и другого вместе.

Обязательственное право — это совокупность правовых норм, регулирующих имущественные отношения, складывающиеся в связи с передачей имущества, оказанием услуг, выполнением работ, причинением вреда или неосновательным обогащением (а в некоторых случаях регулирующих определенные неимущественные отношения), путем установления правовой связи между конкретными субъектами права, в силу которой один из них (кредитор) вправе требовать от другого (должника) совершения определенных действий или воздержания от них.

Совокупность норм обязательственного права подразделяется в гражданском законодательстве на три составные части:

1) общие положения об обязательствах, применяемые ко всем разновидностям обязательственных отношений (подраздел 1 раздела III ГК РФ);

2) общие положения о договоре, содержащие нормы, относящиеся только к договорным обязательствам (подраздел 2 раздела III ГК РФ);

3) отдельные виды обязательств, содержащие нормы, регулирующие соответствующие разновидности обязательств — куплю-продажу, аренду, подряд, поручение и др. (раздел IV ГК РФ).

Обязательственное право — наиболее крупная структурная часть российского гражданского права, его подотрасль, объединяющая более половины норм, содержащихся в Гражданском кодексе РФ. Обязательственное право регулирует весьма важную и обширную область отношений экономического оборота. Достаточно взглянуть на перечень договоров, правовые параметры которых определены в Гражданском кодексе (купля-продажа, поставка, контрактация, мена, дарение, аренда, подряд, наем жилого помещения, договоры страхования, кредитования и расчетные, авторские и лицензионные договоры, договоры поручения, комиссии, хранения и др.), чтобы увидеть, что нормы обязательственного права охватывают практически все области общественно-экономической и социальной жизни страны.

Специальную область обязательственного права составляют нормы, обеспечивающие возмещение имущественного и морального вреда, причиненного гражданам и организациям, за счет его причинителя (гл. 59 ГК РФ), а также нормы, обязывающие лиц, которые без установленных законом, иным правовым актом или сделкой оснований приобрели (либо сберегли) имущество за счет других лиц, возвратить это имущество последним (гл. 60 ГК РФ).

Важная роль обязательственного права в решении задач современного периода требует постоянного развития и совершенствования его норм. Большое значение в связи с этим приобретает научно обоснованное определение путей совершенствования правового регулирования обязательственных отношений.

В науке гражданского права основными тенденциями развития обязательственного права признаются: единство,

дифференциация и унификация законодательства, регулирующего обязательственные отношения; преимущественное развитие договорного права по сравнению с институтами внедоговорных обязательств; дифференциация договорного права по отраслям хозяйственной деятельности¹.

В современных условиях среди главных тенденций развития договорного права отмечаются: признание договора основным, всеобъемлющим и универсальным регулятором экономических связей; широкое законодательное закрепление свободы договора².

Виды обязательств

Различные виды обязательств отграничиваются друг от друга прежде всего по содержанию, т. е. по характеру правомочий и обязанностей сторон. Учитываются также специфические черты объектов, характеристики субъектов, основания возникновения обязательств, взаимосвязи обязательств друг с другом. С учетом этого в гражданском праве различаются следующие **виды обязательств**:

- а) односторонние и взаимные;
- б) обязательства, в которых должники выполняют точно определенные действия, и обязательства альтернативные;
- в) обязательства, обладающие строго личным характером, и обязательства, в которых личность их субъектов не влияет на возникновение, изменение и прекращение правоотношения;
- г) обязательства договорные, внедоговорные и обязательства из односторонних волевых актов;
- д) главные и дополнительные обязательства.

В том случае, когда одной стороне обязательства принадлежит только право (права), а другой — только обязан-

¹ См.: *Грибанов В. П.* Основные тенденции развития советского обязательственного права // СГиП, 1973. № 1. С. 35.

² См.: *Яковлев В. Ф.* Новое в договорном праве // Гражданское законодательство Российской Федерации: состояние, проблемы, перспективы. М., 1994. С. 40.

ность (обязанности), обязательство является односторонним. Таково правоотношение по договору займа (ст. 807 ГК РФ). Если же каждая сторона имеет права и обязанности, то обязательство будет взаимным (обязательства по купле-продаже, поставке, подряду и др.). В таких случаях согласно п. 2 ст. 308 ГК РФ каждая из сторон считается должником другой стороны в том, что она обязана сделать в ее пользу, и одновременно ее кредитором в том, что она имеет право от нее требовать.

Большинство обязательств относится к категории взаимных. Взаимоотношения сторон в процессе осуществления взаимных обязательств регулируются правилами ст. 328 ГК РФ.

Как правило, в обязательстве кредитор имеет право требовать от должника совершения одного строго определенного действия (или нескольких действий). Но встречаются обязательства, содержанием которых являются право требования и соответствующая ему обязанность совершения одного из нескольких действий на выбор, причем совершение одного из них составляет исполнение обязательства. Такие обязательства называются альтернативными (ст. 320 ГК РФ). Например, в случае продажи вещи ненадлежащего качества обязательство купли-продажи трансформируется в альтернативное. Покупатель вправе по своему выбору потребовать от продавца: либо соразмерного уменьшения покупной цены, либо безвозмездного устранения недостатков товара в разумный срок, либо возмещения своих расходов на устранение недостатков товара (п. 1 ст. 475 ГК РФ).

Наличие права выбора одного действия из ряда возможных не означает, что возникло несколько обязательств. Альтернативное обязательство — единое правоотношение, содержание которого в целом определяется в момент возникновения обязательства и уточняется к моменту исполнения. Важный вопрос о том, кому из сторон принадлежит право выбора, т. е. окончательного установления содержания обязательства, решает ст. 320 ГК РФ. Должнику, обязанному передать кредитору одно или другое имущество либо совершить одно из двух или нескольких действий, принадлежит право

выбора, если из закона, иных правовых актов или условий обязательства не вытекает иное. В ряде статей Гражданского кодекса РФ право выбора конкретного действия предоставлено кредитору (см., например, ст. 475, 612, 723 ГК РФ).

В большинстве случаев личность сторон обязательства — должника и кредитора — существенно не влияет на возникновение, изменение и прекращение правоотношения. Так, закон допускает замену в обязательстве должника и кредитора другими лицами; смерть стороны, как правило, не прекращает обязательственного правоотношения, так как права и обязанности сторон переходят к наследникам.

Однако некоторые обязательства столь тесно связаны с личностью сторон (или одной из них), что существование их при ином составе немыслимо. Это обязательства личного характера, например обязательство художника написать картину, обязательство, возникшее из договора поручения. В таких обязательствах смерть должника или кредитора, с личностью которого оно связано, прекращает его (ст. 418, 977 ГК РФ). В обязательстве этого вида не допускается замена кредитора (ст. 383 ГК РФ).

С учетом различия в основаниях возникновения обязательств их можно подразделить на договорные, внедоговорные и обязательства из односторонних волевых актов. Договорными именуют обязательства, возникающие из договоров. Они являются правовой формой, опосредующей нормальный экономический оборот. В числе договорных обязательств выделяются обязательства с участием предпринимателей, которые характеризуются определенным своеобразием правового режима (см., например, п. 1 ст. 2, п. 3 ст. 401, ст. 426, п. 3 ст. 428 ГК РФ).

Группа договорных обязательств особенно многочисленна. С учетом экономических и юридических признаков и в соответствии с системой расположения норм в ГК РФ в рамках этой группы могут быть выделены следующие наиболее важные виды обязательств:

- а) по передаче имущества в собственность (гл. 30—33);

- б) по передаче имущества в пользование (гл. 34—36);
- в) по производству работ (гл. 37, 38);
- г) по перевозкам (гл. 40, 41);
- д) связанные с расчетами и кредитованием (гл. 42—46);
- е) по оказанию услуг (гл. 39, 47, 49—53);
- ж) по страхованию (гл. 48);
- з) по осуществлению совместной деятельности (гл. 55).

К группе договорных обязательств с учетом схожести правового режима примыкают обязательства из односторонних волевых актов (публичное обещание награды, публичный конкурс — гл. 56, 57).

Внедоговорные обязательства возникают не по соглашению сторон, а в результате причинения вреда личности гражданина либо имуществу любого субъекта гражданского права, а также в результате неосновательного обогащения, т. е. получения или сбережения имущества одним лицом за счет другого без установленного законодательством или сделкой основания (гл. 59, 60).

Некоторые обязательства тесно взаимосвязаны и с учетом их значения друг для друга подразделяются на главные (основные) и дополнительные (акцессорные).

Первые (например, купля-продажа, заем) могут существовать самостоятельно без дополнительного обязательства. Вторые (например, неустойка, поручительство) — только при наличии главного (основного) обязательства, в неразрывной взаимосвязи с ним. Так, в случае прекращения договора займа, истечения срока исковой давности по истребованию суммы займа соответственно прекращается, истекает срок исковой давности по обязательству поручительства, установленного в обеспечение займа (ст. 207).

Исполнение обязательств

Исполнение обязательств состоит в совершении его сторонами определенных действий, составляющих содержание их прав и обязанностей. Как правило, исполнение обязательства заключается в совершении активных действий. Напри-

мер, по договору ренты одна сторона (получатель ренты) передает другой стороне (плательщику ренты) в собственность имущество, а плательщик ренты обязуется в обмен на полученное имущество периодически выплачивать получателю ренту в виде определенной денежной суммы либо предоставления средств на его содержание в иной форме (ст. 583 ГК РФ). По договору бытового подряда подрядчик, осуществляющий соответствующую предпринимательскую деятельность, обязуется выполнить по заданию гражданина (заказчика) определенную работу, предназначенную удовлетворять бытовые или другие личные потребности заказчика, а заказчик — принять и оплатить работу (ст. 730 ГК РФ).

Значительно реже исполнение обязательства состоит в воздержании от совершения предусмотренных действий. Такое обязательство считается исполненным, если в установленный срок должник не совершил действия, от совершения которого он обязался воздержаться. Так, автор, передавший свое литературное произведение в издательство, обязуется не передавать его в течение установленного срока без согласия последнего другому издательству.

Поскольку в законе невозможно сформулировать исчерпывающий перечень действий, составляющих содержание обязанности должника, ст. 307 ГК РФ дает сведения о наиболее распространенных, типичных действиях: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т. п.

Действующее законодательство в качестве основополагающего начала закрепляет принцип надлежащего исполнения обязательства, который получил следующее выражение в ст. 309 ГК РФ: обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований — в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Таким образом, надлежащее исполнение состоит в совершении сторонами (должником и кредитором) действий, находящихся в полном соответствии с выраженной в обяза-

тельстве волей сторон. Не менее значимы и требования закона (иных правовых актов), под воздействием которых находится (формируется) содержание гражданско-правового обязательства.

Принцип надлежащего исполнения включает совершение действий в полном соответствии с условиями обязательства и требованиями законодательства (иных правовых актов) в отношении надлежащего предмета, его количественных и качественных характеристик, надлежащих субъектов, а также в отношении надлежащего места, срока, способа совершения обязательства и др., в том числе исполнения его в натуре, т. е. совершение должником тех действий, которые составляют содержание обязательства без замены его компенсацией убытков и уплатой.

Последнее именуется принципом реального исполнения и выделяется в качестве самостоятельного. При этом подчеркивается, что принцип надлежащего исполнения и принцип реального исполнения имеют самостоятельное значение и ни один не является доминирующим по отношению к другому.

Действующее законодательство ограничивает сферу действия норм об исполнении обязательства в натуре. Теперь уплата неустойки и возмещение убытков не освобождают от исполнения обязательства в натуре только в отношении ненадлежащего (частичного) исполнения обязательства, если иное не предусмотрено законом или договором.

В случае полного неисполнения обязательства действует иное правило: взыскание неустойки и убытков по этому основанию (неисполнение) освобождает должника от исполнения обязательства в натуре, если иное не предусмотрено законом или договором.

О сужении сферы действия правила об исполнении обязательства в натуре свидетельствует и норма ст. 397 ГК РФ, согласно которой в случае неисполнения должником обязательства изготовить и передать вещь в собственность, в хозяйственное ведение или оперативное управление, либо передать вещь в пользование кредитору, либо выполнить для

него определенную работу или оказать ему услугу кредитор вправе в разумный срок поручить выполнение обязательства третьим лицам за разумную цену либо выполнить ее своими силами, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов, договора или существа обязательства, и потребовать от должника возмещения понесенных необходимых расходов и других убытков.

Таким образом, неисполнение обязанности выполнить определенную работу, оказать услугу предполагает уже не императивное требование об исполнении в натуре, а уплату соответствующей денежной компенсации за исполнение работы либо самим кредитором, либо по его поручению третьим лицом.

Правило о принудительном исполнении обязательства в натуре сформулировано в Гражданском кодексе РФ применительно к передаче индивидуально-определенной вещи. Так, согласно ст. 398 ГК РФ при неисполнении обязательства передать индивидуально-определенную вещь кредитор вправе требовать отобрания этой вещи у должника и передачи ее кредитору на предусмотренных обязательством условиях. Это право отпадает, если вещь уже передана третьему лицу, имеющему право собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления. Если вещь еще не передана, преимущество имеет тот из кредиторов, в пользу которого обязательство возникло раньше, а если это невозможно установить, — тот, кто раньше предъявил иск. Как видно из приведенной статьи, в ней установлено, кто из нескольких кредиторов имеет преимущественное право требовать реального исполнения, т. е. потребовать у должника спорную индивидуально-определенную вещь, когда в силу каких-либо причин должник вступил в однородные обязательства с двумя или более кредиторами. Закон отдает предпочтение интересам того лица, которое прежде других получило вещь от должника по соответствующему обязательству.

В гражданском праве важным является закрепленный в ст. 31 ГК РФ принцип недопустимости одностороннего отказа

от исполнения обязательства и недопустимости одностороннего изменения его условий, за исключением случаев, предусмотренных законом. Исключение предусмотрено в отношении обязательств, связанных с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности. По сравнению с общей нормой законодатель делает иной акцент в этих обязательствах: односторонний отказ от исполнения обязательства, связанного с осуществлением предпринимательской деятельности, одностороннее изменение условий такого обязательства допускается также в случаях, предусмотренных договором, если иное не вытекает из закона или существа обязательства. Таким образом, субъектам предпринимательской деятельности предоставлена большая свобода выбора и усмотрения в рассматриваемых правоотношениях.

В соответствии с закрепленными в законе положениями принцип недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства или одностороннего изменения его условий находит отражение в правоприменительной практике. Так, арбитражный суд отказал в удовлетворении требований коммерческого банка, которые состояли во взыскании задолженности и процентов по кредитному договору. Арбитражным судом установлено, что истец требовал уплатить проценты в размере, превышающем установленный в договоре. В обоснование своих требований он ссылаясь на то, что договором, заключенным между истцом и ответчиком, предусматривалось право банка изменить размер платы за пользование кредитом в одностороннем порядке в случае изменения процентных ставок по решению Правительства РФ или Центрального банка РФ. Однако доказательств, подтверждающих изменение процентных ставок в определенном договором порядке, истец арбитражному суду не представил. С учетом этого обстоятельства в удовлетворении требований о взыскании платы за кредит в части, превышающей установленный договором размер, было отказано¹.

¹ См.: Ведомости Высшего Арбитражного Суда РФ. 1994. № 1. С. 69

§ 10. Понятие и система способов обеспечения исполнения обязательств

Наличие между сторонами обязательственных правоотношений само по себе еще не гарантирует их надлежащее исполнение. В целях ограждения интересов кредитора и предотвращения либо уменьшения размера негативных последствий от возможного неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства должником могут быть установлены обеспечительные меры принудительного характера.

Эти меры весьма разнообразны. Некоторые из них установлены в законе в виде общих предписаний и подлежат применению во всех случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств, кроме тех, для которых это исключено законом, договором или самим характером установленных отношений, а потому именуется **общими мерами**. Прежде всего это возложение на неисправного должника обязанности возместить вызванные его нарушением убытки, а также понуждение к исполнению обязательства в натуре (п. 1 ст. 393, ст. 396 ГК РФ).

Однако, несмотря на их всеобщность, эти меры не всегда могут быть реализованы. Допустимы случаи, когда кредитор никаких убытков не несет, либо их размер трудно обосновать, либо, в силу отсутствия у должника имущества, решение суда о возмещении убытков неосуществимо практически. Также не всегда может быть реализовано требование о понуждении должника к исполнению лежащей на нем обязанности.

Поэтому закон предусматривает применение специальных, дополнительных обеспечительных мер, не имеющих общего характера, а устанавливаемых по соглашению сторон либо по прямому указанию закона, независимо от причинения убытков кредитору и от наличия у него имущества, на которое может быть обращено взыскание по исполнительным документам. Такие меры именуется **способами обеспечения исполнения обязательств**. К ним относятся: неустойка,

залог, удержание, поручительство, банковская гарантия, задаток и другие способы, предусмотренные законом или договором (ст. 329 ГК РФ).

Способы обеспечения исполнения обязательств носят имущественный характер. Их назначение в том, что они стимулируют, побуждают должника к надлежащему поведению под страхом невыгодных для него последствий и тем самым дают кредитору более или менее надежную гарантию осуществления его прав.

Стимулирование должника к надлежащему исполнению достигается посредством наделения кредитора дополнительными правами по предотвращению или устранению неблагоприятных последствий, которые может повлечь для него возможное нарушение обязательства должником. Реализация этих прав кредитора осуществляется путем возложения на должника дополнительных обременений в виде уплаты неустойки или задатка, привлечения к исполнению обязательства или к ответственности за его неисполнение третьих лиц (поручительство, банковская гарантия), предварительного выделения имущества для возможного принудительного удовлетворения требования кредитора (залог, задаток).

В ряде случаев, кроме стимулирующей, способы обеспечения выполняют и другие функции. Скажем, неустойка одновременно представляет собой меру гражданско-правовой ответственности. С помощью задатка подтверждается факт заключения договора.

Несмотря на то что институт обеспечения исполнения обязательств призван обеспечивать в первую очередь интересы кредитора, это не означает, что допустимо пренебрегать правами должника и третьего лица. Гарантирование кредитору его интересов должно тесно увязываться с согласованием, компромиссом интересов кредитора, должника и третьего лица (гаранта, поручителя, залогодателя, если таковым является не должник, а третье лицо).

Конкретный способ обеспечения исполнения обязательств может быть определен как договором, так и законом, но, как

правило, он определяется соглашением сторон. ГК РФ чаще всего устанавливаются неустойка, иногда удержание (ст. 712, 972, 997), поручительство (ст. 532) или залог. Так, согласно п. 5 ст. 488 ГК РФ проданный в кредит товар признается находящимся в залоге.

Приведенный в ст. 392 ГК РФ перечень способов обеспечения исполнения обязательств — неисчерпывающий, что означает допустимость использования в качестве таковых иных правовых конструкций. Расширение этого перечня возможно путем указания на другие способы в договоре и в законе.

Гражданский кодекс РФ, например, предусматривает использование уступки денежного требования в качестве способа обеспечения исполнения обязательства, возникшего на основании договора финансирования (ст. 824). К числу норм, устанавливающих дополнительные способы обеспечения исполнения обязательства, на наш взгляд, могут быть отнесены положения о субсидиарной ответственности участников полного товарищества, а также полных товарищей в товариществе на вере по обязательствам товарищества (п. 1 ст. 75, п. 1 ст. 82) и др.

В договоре стороны могут условиться о применении в качестве способа обеспечения таких правовых конструкций, как расчеты по безотзывному аккредитиву (ст. 869), хранение у третьего лица вещей, являющихся предметом спора (секвестр) (ст. 926), внесение спорной суммы денег или ценной бумаги в депозит третьего лица (подп. 3 п. 1 ст. 327) и др.

При выборе правовых конструкций для целей их использования в качестве способа обеспечения важно учитывать возможность с их помощью обеспечить согласование интересов кредитора, должника, третьего лица.

Таким образом, **способы обеспечения** — это предусмотренные законом или договором специальные меры имущественного характера, стимулирующие надлежащее исполнение обязательства должником путем создания для кредитора источника удовлетворения его интереса и наделения его дополнительными правами по предупреждению или устране-

нию неблагоприятных последствий неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства.

При обеспечении обязательства между кредитором по этому обязательству и лицом, обеспечивающим обязательство (в большинстве случаев им является сам должник по основному обязательству), также создается обязательственное правоотношение. Но это обязательство особого рода. Оно является дополнительным (акцессорным) по отношению к обеспечиваемому или главному обязательству, зависимым, производным от него.

Дополнительный характер обеспечивающего обязательства проявляется в том, что оно обеспечивает фактически существующее, т. е. не прекратившееся основное обязательство. Прекращение основного обязательства (например, в связи с его исполнением, новацией, прощением долга), как правило, влечет прекращение соглашения об его обеспечении, поскольку дальнейшее его существование утрачивает смысл (ст. 352, 367). Исключением из этого правила является банковская гарантия, которая не зависит от обеспечиваемого ею основного обязательства (ст. 370).

Акцессорный характер обеспечивающего обязательства проявляется и в том, что недействительность основного обязательства влечет за собой недействительность обеспечивающего его обязательства, если иное не установлено законом (п. 3 ст. 329). Примером такого исключения является вексельное поручительство (аваль), которое действительно даже в том случае, если то обязательство, которое им гарантировано, окажется недействительным по какому бы то ни было основанию, иному, чем дефект формы.

Недействительность же соглашения об обеспечении, напротив, не влечет недействительности основного обязательства (п. 2 ст. 329): основное обязательство сохраняет юридическую силу, но лишается обеспечения. Далее, обеспечивающее обязательство следует судьбе основного обязательства при переходе прав кредитора другому лицу путем уступки требования по основному обязательству (ст. 384).

Это правило не распространяется на банковскую гарантию. Согласно ст. 372 принадлежащее бенефициару по банковской гарантии право требования к гаранту не может быть передано другому лицу, если в гарантии не предусмотрено иное.

§ 11. Общие положения о договоре

Гражданско-правовой договор представляет собой наиболее распространенный вид юридических фактов. В качестве основания возникновения, а также изменения или прекращения широкого спектра гражданских прав и обязанностей договор закреплен в особом подразделе раздела III Гражданского кодекса РФ. В ст. 8 перечень юридических фактов открывают договоры и иные сделки, предусмотренные законом, а также договоры хотя и предусмотренные законом, но не противоречащие ему.

Согласно ст. 154 для заключения договора необходимо выражение согласованной воли двух сторон (двусторонняя сделка) либо трех и более сторон (многосторонняя сделка), а в силу ст. 420 договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Этой же статьей устанавливается, что к договорам применяются правила о двусторонних и многосторонних сделках, предусмотренные гл. 9 ("Сделки"). Так, соглашением обычно двух сторон является договор купли-продажи. По легальному определению данного договора (ст. 454) одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель — принять товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену). Соглашением большего числа сторон может быть, например, договор простого товарищества (договор о совместной деятельности — ст. 1041). По такому договору двое или несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без об-

разования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной цели, не противоречащей закону.

Сопоставление понятий "договор" и "сделка" показывает, что второе из них шире первого, так как сделка может быть и односторонней. Поэтому договор — непременно сделка, но последняя далеко не всегда является договором. На договоры распространяются правила о форме; об условиях действительности сделок, основаниях признания их недействительными и наступающих в подобных случаях последствиях, ряд других положений о сделках. Гражданско-правовые договоры, выражая согласованную волю сторон на достижение отвечающей действующему правопорядку цели, порождают, изменяют или прекращают, как правило, соответствующие имущественные правоотношения.

Эти договоры, что видно из текста ГК РФ, — одно из важнейших оснований возникновения обязательств (ст. 307). Некоторые же договоры наряду с обязательственными порождают также вещные правоотношения — правоотношения собственности, хозяйственного ведения, оперативного управления и др. (раздел II ГК РФ). В определенных случаях договоры служат основанием возникновения не только имущественных, но и личных неимущественных правоотношений (например, авторские договоры — ст. 30—34 Закона РФ от 9 июля 1993 г. "Об авторском праве и смежных правах").

Из изложенного следует, что закон четко различает такие понятия, как "договор" и "обязательство". Первое, как отмечалось, является юридическим фактом, а второе — правоотношением.

Вместе с тем в гражданском обороте, законодательстве (в широком смысле) и в науке права термину "договор" придается также иное значение. Нередко он применяется для наименования самого правоотношения, возникшего в результате соглашения, а также примерных форм, используемых при заключении различных договоров, иных документов, из которых явствует достигнутое сторонами соглашение.

Так, по ст. 448 ГК РФ имеет силу договора протокол о результатах торгов, который подписывают в день проведения аукциона или конкурса лицо, выигравшее торги, и организатор торгов. Нужно вместе с тем иметь в виду, что в Гражданском кодексе наряду с договорными отношениями, представленными не только таковыми, позитивным образом упоминается и ряд отношений, в которых на первый взгляд речь идет лишь о сугубо экономических категориях.

В ст. 2 ГК РФ, например, сформулировано достаточно четкое и полное определение предпринимательской деятельности; в нем содержатся указания на такие явления, как пользование имуществом, продажа товаров, выполнение работ, оказание услуг. В ст. 1 ГК РФ провозглашается свободное перемещение на всей территории страны товаров, услуг и финансовых средств. Не может быть сомнений в том, что все названные действия составляют содержание конкретных типов договоров.

В условиях перехода российского общества к рыночной экономике неуклонно усиливается значение гражданско-правового договора, который становится основной юридической формой имущественных отношений между всеми участниками гражданского оборота.

Еще сравнительно недавно содержание большинства договоров в так называемом социалистическом обществе предопределялось всевозможными плановыми предпосылками. В настоящее время этот феномен все в большей степени отражает то непреложное обстоятельство, что участники гражданского оборота беспрепятственно действуют, проявляя исключительно свою волю в своем интересе. Как гласит закон, граждане и юридические лица, а в отдельных случаях и другие субъекты свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора (ст. 1, 124, 421 ГК РФ).

Свобода заключения договора предполагает, что субъекты гражданского права, как правило, не связаны какой бы

то ни было обязанностью вступать (не вступать) в договорные отношения. Иные случаи предусмотрены ГК РФ и другими законами. Так, согласно ст. 527 ГК РФ для государственного заказчика, разместившего заказ, принятый поставщиком (исполнителем), заключение государственного контракта обязательно. Упомянутая свобода заключения договора предполагает также неограниченную возможность выбора контрагента. В особенности этот принцип проявляется по отношению к публичным договорам.

В соответствии со ст. 426 ГК РФ обслуживающая организация не вправе оказывать предпочтение какому бы то ни было лицу при их заключении. Исключения могут составить случаи, предусмотренные законом и прочими правовыми актами. Свобода заключения договора, кроме того, проявляется в определении участниками гражданского оборота не только типа договора (предусмотренного либо не предусмотренного законом), но и конкретных его условий. Вместе с тем содержание всякого договора непременно должно соотноситься с императивными нормами закона и прочих правовых актов. В качестве примера достаточно сослаться на ту же ст. 426 ГК РФ, которая устанавливает одинаковую для всех потребителей цену товаров, работ и услуг, иные условия публичного договора. Исключения из этого правила могут иметь место, когда законом и иными правовыми актами допускается предоставление льгот отдельным группам потребителей.

Категория договора широко используется во всех без исключения областях экономики, социальной, культурной жизни, в политике. Она применяется не только в гражданском праве, но и в других отраслях права.

Понятие международного договора закреплено в Конституции РФ (ст. 15, 71, 72 и др.). В ней же упоминаются договоры между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов РФ, договоры между последними (ст. 125). Некоторые из них должны быть отнесены к разряду так называемых административных договоров. В Трудовом кодексе РФ предусмотрены нормы, относящиеся к

коллективному договору, соглашению и трудовому договору (контракту). Сравнительно детально урегулированы договоры в семейном, земельном, водном, лесном законодательстве, законодательстве о недрах, об охране окружающей среды.

Тем не менее не что иное, как гражданско-правовой договор имеет важнейшее значение в условиях перехода российского общества к рыночным отношениям. Именно договор представляет собой то правовое явление, в котором товаровладельцы признают друг в друге собственника товара и которое обеспечивает использование товарно-денежного начала, переход товара от одного собственника к другому, от производителя к потребителю.

До введения в действие части первой Гражданского кодекса РФ регламентация договорных отношений строилась преимущественно в зависимости от состава их участников — между организациями, между ними и гражданами, между гражданами. В современном обществе такая дифференциация утратила в принципе значение. Гражданское законодательство основывается ныне на началах признания равенства всех участников регулируемых им отношений, свободы заключения договора, недопустимости произвольного вмешательства кого бы то ни было в частные дела, необходимости осуществления без помех субъективных гражданских прав.

Первостепенное значение имеет в значительной части воспроизведенное в ГК РФ конституционное установление, согласно которому в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств на всей территории страны, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности. В виде исключения ГК РФ допускает ограничения в перемещении товаров и услуг, которые могут вводиться только в соответствии с федеральным законом и лишь при условии, что это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (ст. 1, 129).

По общему правилу, не допускается понуждение к заключению договора. Это возможно в случаях, когда обязанность заключить договор предусмотрена ГК РФ, другим законом или добровольно принятым участниками гражданского оборота обязательством. Посредством договоров выявляются истинные и действительные потребности сторон во всевозможных товарах, работах, услугах, характер и направление предпринимательской и другой экономической деятельности. Вместе с тем договор всегда позволяет определить объем прав и обязанностей каждой из сторон, последовательность, а также порядок их осуществления и исполнения, учесть специфику взаимоотношений участников.

Особенно велика роль условий договора, касающихся последствий нарушения (неисполнения или ненадлежащего исполнения) сторонами обязанностей, т. е. соответствующих юридических гарантий. Договор — это универсальное средство, обеспечивающее налаженность, организованность и стабильность в сфере экономических отношений.

В гражданском обороте сформировалась устойчивая система договоров, получивших закрепление в ГК РФ. Наряду с подобными договорами закон, как сказано выше, допускает существование договоров, не предусмотренных законом, но не противоречащих ему. В первую из названных групп — основную — должны быть включены соглашения, опосредующие отношения по передаче имущества в собственность или иное вещное право (хозяйственное ведение, оперативное управление). Большое распространение получили договоры, по которым имущество переходит во владение и пользование; договоры, направленные на выполнение определенных работ и оказание разнообразных услуг. Ко второй группе могут быть отнесены смешанные договоры, в которых содержатся элементы различных типов договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (ст. 421 ГК РФ).

Каждый из названных договоров порождает обязательственные отношения сугубо имущественного характера. Наряду с подобными соглашениями, образующими подавляю-

шую часть обязательственного права (разделы III, IV), Гражданский кодекс РФ урегулировал ряд правил о договорах в иных подразделениях части первой. Среди норм, которые регламентируют отношения с несовершеннолетними (гл. 3), имеются статьи, направленные на существенное обеспечение их интересов — "Эмансипация" и "Доверительное управление имуществом подопечного". Согласно ст. 27 ГК РФ достигший 16 лет может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору (контракту) или с согласия родителей, усыновителей, попечителя занимается предпринимательской деятельностью и, следовательно, регулярно вступает в договорные отношения.

Ст. 38 ГК РФ предоставляет органу опеки и попечительства при необходимости постоянного управления недвижимым и ценным движимым имуществом подопечного возможность заключить с управляющим, определенным этим органом, договор о доверительном управлении таким имуществом. Очевидно, что если в первом случае круг гражданско-правовых договоров законом не ограничен, то во втором случае управляющий имуществом подопечного не может выйти за рамки полномочий по управлению его имуществом.

С принятием ГК РФ ряд общих норм о юридических лицах, в том числе относящихся к договорам, приобрел высшую юридическую силу. Согласно ст. 52 юридическое лицо действует на основании устава, либо учредительного договора и устава, либо только учредительного договора; учредительный договор юридического лица заключается, а устав утверждается его учредителями (участниками); по учредительному договору учредители обязуются создать юридическое лицо, определяют порядок совместной деятельности по его созданию, условия передачи ему своего имущества и участия в его деятельности. Далее этой же статьей устанавливается, что договором определяются условия и порядок распределения между участниками прибыли и убытков, управления деятельностью юридического лица, выхода учредителей (участников) из его состава.

В законе выделены и другие правила об учредительном договоре. В ст. 70 ГК РФ, в частности, говорится, что полное товарищество создается и действует на основании такого договора. Закрепляется также, что учредительный договор полного товарищества должен содержать помимо сведений, указанных в ст. 52 ГК РФ, условия о размере и составе складочного капитала товарищества; о размере и порядке изменения долей каждого из участников в складочном капитале; о размере, составе, сроках и порядке внесения ими вкладов; об ответственности участников за нарушение обязанностей по внесению вкладов.

Сходного содержания правила действуют для товариществ на вере. В отношении обществ с ограниченной ответственностью, обществ с дополнительной ответственностью, акционерных обществ правила об учредительном договоре в особые статьи не выделены. Более детально положения о таком договоре содержатся в настоящее время в соответствующих статьях Кодекса, Закона "Об акционерных обществах", Закона "Об обществах с ограниченной ответственностью", а впоследствии станут и неотъемлемой частью других находящихся в стадии разработки актов.

Договоры, направленные на создание хозяйственных товариществ и обществ (исчерпывающий перечень которых закреплен в ГК РФ), в известной степени подпадают под действие подраздела 2 раздела III ("Общие положения о договоре"). Об этом свидетельствует, в частности, правило п. 4 ст. 420: к соглашениям, заключаемым более чем двумя сторонами (что обычно происходит при возникновении товариществ и обществ), общие положения о договоре применяются, если это не противоречит многостороннему характеру таких договоров.

Однако заключение учредительных договоров в силу их специфики не происходит путем направления одному или нескольким лицам оферты и получения акцепта. В то же время в главе "Заключение договора" не получило отражения требование ст. 52 и других статей ГК РФ о необходимости

оформления учредительного договора, хотя наименование ст. 445 ("Заключение договора в обязательном порядке") дает для этого определенные основания.

Наряду с учредительными договорами не порождают обязательств исключительно имущественного характера и так называемые организационные договоры, обычно заключаемые при длительных хозяйственных связях. В ГК РФ подобного вида соглашения представлены, в частности, в ст. 798, озаглавленной "Договоры об организации перевозок".

Согласно этой статье перевозчик и грузовладелец при необходимости осуществления систематических перевозок грузов могут заключать долгосрочные договоры об организации перевозок. По такому договору перевозчик обязуется в установленные сроки принимать, а грузовладелец — предъявлять к перевозке грузы в обусловленном объеме. В договоре определяются объемы, сроки и другие условия предоставления транспортных средств и предъявления грузов для перевозки, порядок расчетов, а также иные условия организации перевозки.

Практике известны договоры на организацию поставок материальных ресурсов по заказам постоянных потребителей, которые определяют порядок и сроки предоставления и исполнения заказов. Конкретные обязанности поставщика и покупателя возникают в таких случаях при оформлении заказов.

Организационные договоры в известном смысле подпадают под понятие предварительного договора, получившего в ст. 429 ГК РФ сравнительно развернутую регламентацию. По предварительному договору стороны обязуются заключить^в в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных данным договором.

Предварительному договору однократного действия корреспондирует основной договор, что не имеет места при заключении организационных договоров, носящих долговременный характер. При длительном сотрудничестве нет нужды

наряду с организационными мерами согласовывать все условия выполнения периодических конкретных действий.

Поскольку организационные договоры, как таковые, в части первой ГК РФ не представлены, допустимо применение к ним норм гражданского законодательства, регулирующих сходные отношения (аналогия закона — ст. 6): ст. 429.

Предварительный договор должен содержать условия, позволяющие установить предмет, а также другие существенные условия основного договора. В предварительном договоре указывается срок, в который стороны обязуются заключить основной договор. Если же такой срок не определен, основной договор подлежит заключению в течение года с момента заключения предварительного договора.

§ 12. Наследственное право

В ГК РФ РСФСР 1964 г. отсутствовало определение наследования. В отличие от этого в п. 1 ст. 1110 ГК РФ законодательно закреплены основные признаки наследования. Это позволяет понимать под **наследованием** переход имущества (наследства, наследственного имущества) умершего (наследодателя) к другим лицам (наследникам) в порядке универсального правопреемства, под **наследственным правом**, соответственно, понимается система правовых норм, регулирующих отношения, связанные с таким переходом имущества.

Наследственное правопреемство является универсальным (общим). Это означает, что наследство, т. е. вся совокупность прав и обязанностей наследодателя, переходит к наследнику в неизменном виде как единое целое в один и тот же момент. При принятии наследства наследник становится носителем прав и обязанностей, переходящих к нему в порядке наследования, с момента открытия наследства независимо от времени его фактического принятия, а также независимо от момента государственной регистрации права наследника на это имущество, когда такое право подлежит регистрации (п. 4 ст. 1152 ГК РФ).

Переход наследства к наследнику как единого целого означает, что он не имеет права принять только какую-либо часть наследства, например право собственности на квартиру, а от принятия прав и обязанностей по авторскому договору — отказаться. Наследство может быть принято только как единое целое, в его составе могут оказаться даже такие права и обязанности наследодателя, о которых наследник не имел представления.

Универсальность правопреемства характерна для наследования как по закону, так и по завещанию. Пожалуй, единственным исключением является случай распределения наследодателем в завещании конкретных вещей в адрес конкретных наследников, если при этом какого-либо иного имущества не остается. Правопреемство каждого из наследников в этом случае будет сингулярным (частным).

При характеристике универсальности наследственного правопреемства важно подчеркнуть, что наследник приобретает наследство на основании норм наследственного права непосредственно от наследодателя без посредничества каких-либо третьих лиц. Поэтому нельзя считать отказополучателя (ст. 1137) наследником, поскольку он приобретает права не от наследодателя непосредственно, а от наследника, будучи кредитором последнего.

В п. 2 ст. 1110 устанавливается, что наследование регулируется ГК РФ и другими законами, а в случаях, предусмотренных законом, — иными нормативными актами.

Наследственное право — институт гражданского права. Поэтому основная масса законодательных и иных нормативных актов, регламентирующих наследование, является источниками гражданского права. Вместе с тем отдельные положения о наследовании содержатся в нормах иных отраслей права: финансового, земельного и др.

Среди гражданско-правовых источников регулирования наследственных отношений наряду с ГК РФ, часть третья, действуют: Федеральный закон "О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации" от

26 ноября 2001 г. № 147-ФЗ (Вводный закон); целый ряд норм ГК РФ, часть первая и часть вторая (например, п. 4 ст. 111, ст. 266, ст. 581, ст. 979, п. 2 ст. 1038 и др.). Отдельные нормы о наследовании содержатся в федеральных законах: "О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации"; "О производственных кооперативах"; "Об акционерных обществах"; "Об обществах с ограниченной ответственностью"; "Об авторском праве и смежных правах"; "Патентном законе РФ".

Значительное место нормам, регулирующим наследственные отношения, отведено в Законе РФ "Основы законодательства РФ о нотариате". Отдельные нормы наследственного права есть в Семейном кодексе РФ, Кодексе торгового мореплавания РФ, Земельном кодексе РФ.

Указанные выше, а также и иные нормативные акты о наследовании, принятые до вступления в силу части третьей ГК РФ, впредь до приведения их в соответствие с частью третьей Кодекса должны применяться постольку, поскольку они не противоречат части третьей ГК РФ (см. ст. 4 Вводного закона).

Основания наследования

В ст. 1111, как и в прежних ГК РФ (1922 г. и 1964 г.), предусматриваются два основания наследования: *по завещанию* и *по закону*.

Особенность наследственного правоотношения в том, что оно в полном объеме всегда возникает только при наличии совокупности юридических фактов (юридического состава). Так, при наследовании по закону необходимы следующие юридические факты: смерть наследодателя, принятие наследником наследства, наличие определенного состояния (родство с наследодателем, супружество и т. п.), позволяющее призвать наследника к наследованию. При наследовании по завещанию в юридический состав наряду с названными выше двумя первыми обстоятельствами включается завещание, являющееся односторонней сделкой.

Наследование по закону имеет место, когда и поскольку оно не изменено завещанием, а также в иных случаях, установленных настоящим Кодексом. Основной случай наследования по закону — отсутствие завещания.

Но наследование по закону может наступить и при наличии завещания, в котором наследодатель лишил наследства всех своих наследников по закону, не указав при этом кого-либо в качестве наследника из иных лиц (имущество как выморочное в этом случае перейдет в порядке наследования по закону в собственность РФ — п. 2 ст. 1151 ГК РФ). Возможны и иные случаи наследования по закону при наличии завещания. Если наследодатель распорядился в завещании лишь о части своего имущества, в отношении незавещанного имущества возникает наследование по закону. Если завещание признано в целом либо в части недействительным, то в отношении этой части имущества либо наследства в целом открывается наследование по закону. Если наследник по завещанию отказался от принятия наследства или умер ранее завещателя, то причитающаяся такому наследнику доля должна перейти к наследникам по закону при условии, что в завещании не было записано, что все имущество наследодатель оставляет назначенным в завещании наследникам.

Наследство

В ст. 1112 ГК РФ впервые в российском гражданском законодательстве о наследовании раскрывается содержание наследства, переходящего от умершего к его правопреемникам. В состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности.

В наследство могут входить вещи, принадлежавшие наследодателю на праве собственности или ином вещном праве (квартира, жилой дом, дача, земельный участок, находившиеся в собственности наследодателя или в его пожизненном наследуемом владении, акции участника акционерного обще-

ства и др.), доля участника полного товарищества, товарищества на вере, общества с ограниченной ответственностью в складочном (уставном) капитале соответствующего юридического лица, паи члена производственного или потребительского кооператива, имущественные права и обязанности по гражданско-правовым договорам наследодателя и др.

Однако не все имущественные права и обязанности наследодателя включаются в состав наследства. Для некоторых из них закон предусматривает иную юридическую судьбу: одни имущественные права и обязанности наследодателя вообще прекращают свое существование в момент его смерти, другие — поступают в обладание не наследников, а иных лиц, указанных в законе.

Не входят в состав наследства, прекращаясь в момент открытия наследства, права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя: право на алименты, право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, личные неимущественные права и другие нематериальные блага. Также не входят в состав наследства права и обязанности, переход которых в порядке наследования не допускается ГК РФ или другими законами (см. ст. 1185).

Перечень прав и обязанностей наследодателя, не переходящих по наследству, содержащийся в ст. 1112 ГК РФ, не является исчерпывающим. В составе таких прав и обязанностей следует назвать право умершего на получение пенсий, пособий по социальному страхованию и иных пособий; права и обязанности, принадлежавшие наследодателю по договору социального найма жилого помещения; права и обязанности сторон по договору поручения и др.

Надлежит иметь в виду, что сказанное выше об исключении из состава наследства алиментов, платежей в возмещение вреда жизни или здоровью наследодателя, пенсий, пособий по социальному страхованию и иных пособий не касается тех сумм, которые были начислены наследодателю, но не были им получены по какой-либо причине. Для этих сумм, а также начисленной, но не полученной заработной

платы и приравненных к ней платежей закон устанавливает особый правовой режим (см. ст. 1183 ГК РФ и комментарий к ней).

Закон не допускает включения в состав наследства личных неимущественных прав. Объяснение этому кроется в неразрывной связи этих прав с личностью их обладателя. Однако у некоторых из них, тесно соприкасающихся с имущественными правами, отсутствует признак неразрывной связи с личностью обладателя. Например, личное неимущественное право автора произведения на обнародование его или личное неимущественное право изобретателя на получение патента тесно связано с их имущественными правами на вознаграждение в случае использования этих объектов интеллектуальной собственности. Поскольку здесь отсутствует признак неразрывной связи этих личных неимущественных прав с личностью их обладателей, появляется возможность правопреемства, т. е. перехода такого права к иному лицу. По общему правилу допустимость правопреемства и, следовательно, наследования личных неимущественных прав при отсутствии их неразрывной связи с личностью обладателя устанавливается в законе применительно к конкретным личным неимущественным правам (см., например, ст. 10 Закона РФ "Об авторских и смежных правах", ст. 10 "Патентного закона РФ").

Необходимым условием возникновения наследственного правоотношения является смерть гражданина либо объявление его умершим, которые ГК РФ именуется открытием наследства (ст. 1113).

Таким образом, **открытие наследства** — это юридический факт, с которым закон связывает начальный момент появления наследственного правоотношения и которым наделяет наследника возможностью принять наследство либо отказать от него.

С открытием наследства самым непосредственным образом связаны многочисленные юридически значимые для участников наследования обстоятельства. Устанавливается круг наследников, определяется возможность перехода права на

принятие наследства к иным лицам (наследственная трансмиссия — ст. 1156), объем наследственного имущества, законодательство, которое следует применять к данному случаю наследования, устанавливается необходимость принятия мер по охране наследства, совершаются фактические и нотариальные действия, связанные с принятием наследства либо отказом от него, и т. п. Все это определяет важность и необходимость законодательного определения времени и места открытия наследства.

Временем открытия наследства согласно п. 1 ст. 1114 является день смерти гражданина. Обычно он указывается в свидетельстве о смерти гражданина. Если орган записи актов гражданского состояния отказал в регистрации события смерти гражданина в определенное время, то факт и время смерти могут быть определены судом в порядке установления фактов, имеющих юридическое значение. В этом случае временем открытия наследства считается день смерти наследодателя, указанный в решении суда.

Несколько иначе определяется время открытия наследства при объявлении гражданина умершим. По общему правилу это день вступления в законную силу решения суда об объявлении гражданина умершим. Но если объявляется умершим гражданин, пропавший без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, суд может признать днем смерти день его предполагаемой гибели. В этом случае временем открытия наследства считается день смерти, указанный в решении суда.

До принятия третьей части ГК РФ законодательно не был решен вопрос о порядке наследования лицами, являющимися наследниками друг после друга, в случае их смерти в один день, но не одновременно (например, в результате автомобильной катастрофы муж скончался сразу, а жена в тот же день через четыре часа в больнице). Судебная практика была неоднозначной. Иногда принимались решения, признающие наследником лицо, скончавшееся несколькими ча-

сами позже наследодателя, но в тот же день. Верховный Суд РФ признавал такие решения неправомерными. Ныне проблема решена законодательно. В п. 2 комментируемой статьи установлено, что граждане, умершие в один и тот же день, считаются в целях наследственного правопреемства умершими одновременно и не наследуют друг после друга. Наследство открывается после каждого из них, и к наследованию призываются наследники каждого из них.

Местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя. Согласно ст. 20 ГК РФ местом жительства признается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает. Место жительства может не совпадать с местом смерти гражданина. Так, если гражданин скончался, находясь вдали от своего места жительства, в санатории, больнице, путешествуя на пароходе и т. п., местом открытия наследства будет тот населенный пункт, где он постоянно либо преимущественно проживал. Основным доказательством установления места постоянного либо преимущественного проживания служит регистрация по месту жительства.

Особые правила определения места открытия наследства установлены для случаев, когда последнее место жительства наследодателя, обладавшего имуществом на территории РФ, неизвестно или находится за ее пределами. Для таких случаев критерием определения места открытия наследства в Российской Федерации в соответствии с частью второй ст. 1115 ГК РФ признается место нахождения такого наследственного имущества. А если имущество расположено в разных местах, то местом открытия наследства является место нахождения входящего в его состав недвижимого имущества или наиболее ценной части последнего. Наконец, при отсутствии недвижимого имущества наследство открывается в месте нахождения движимого имущества или его наиболее ценной части. При этом ценность имущества определяется исходя из его рыночной стоимости.

В ст. 1116 ГК РФ определяется круг лиц, которые могут призываться к наследованию и соответственно при соблюдении определенных условий получить статус наследников. В числе возможных наследников названы: граждане, юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования, иностранные государства, международные организации. Сюда должны быть включены также иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица, в отношении которых применяются, как это установлено в ст. 2, правила гражданского законодательства, если иное не предусмотрено федеральным законом.

При этом физические лица могут призываться к наследованию как по закону, так и по завещанию. А юридические лица и иные названные выше социальные образования призываются к наследованию только в том случае, если они названы в качестве наследников по завещанию. Вместе с тем для Российской Федерации допускается (в случаях выморочности имущества) возможность наследования и по закону (ст. 1151 ГК РФ и комментариев к ней).

Для определения круга наследников важен момент открытия наследства. К наследованию могут призываться лишь физические лица, находящиеся в живых в день открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства. Закон охраняет интересы и права зачатого, но еще не родившегося наследника (см. ст. 1166 ГК РФ и комментариев к ней). Однако его гражданская правосубъектность возникнет только в том случае, если он родится живым.

Что касается юридических лиц, то, будучи названными в завещании наследниками, они могут быть призваны к наследованию, если существуют на день открытия наследства. Гражданские права должны осуществляться в соответствии с требованиями закона о соблюдении начал разумности и добросовестности поведения граждан (ст. 10 ГК РФ). Этому пра-

вилу не соответствует поведение так называемых **недостойных наследников**, которые, согласно правилам комментируемой статьи, в результате своих противоправных действий лишаются возможности быть наследниками.

Содержание правонарушения характеризуется совершением недостойными наследниками противоправных действий, направленных против наследодателя, кого-либо из его наследников или против осуществления последней воли наследодателя, выраженной в завещании, а также действий, которыми такие наследники способствовали или пытались способствовать призванию их самих или других лиц к наследованию либо способствовали (пытались способствовать) увеличению причитающейся им или другим лицам доли наследства.

Для признания гражданина недостойным наследником за совершение перечисленных выше действий необходимы два дополнительных условия. Во-первых, указанные обстоятельства должны быть подтверждены в судебном порядке, во-вторых, должны быть совершены умышленно. Последнее положение впервые законодательно закреплено в части третьей ГК РФ. ГК РФ РСФСР 1964 г. (ст. 531) не содержал такого предписания. Однако в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 23 апреля 1991 г. отмечалось, что противозаконные действия, способствовавшие призванию гражданина к наследованию, "являются по смыслу указанной статьи основанием к лишению права наследования лишь при умышленном характере этих действий".

Надо иметь в виду, что при определенном условии недостойный наследник может быть восстановлен в праве наследования по завещанию. Это может произойти только по воле наследодателя. Если наследодатель после утраты гражданином права наследования все же завещает ему имущество, недостойный наследник вновь приобретает право наследовать это имущество.

В ст. 1117 ГК РФ названы еще две группы наследников, которые лишаются права наследования по закону. В первую

группу включены родители, не имеющие права наследовать по закону после детей, в отношении которых они были в судебном порядке лишены родительских прав и не восстановлены в этих правах ко времени открытия наследства. Для констатации невозможности призвания таких лиц к наследованию по закону достаточно наличия самого факта лишения родительских прав и отсутствие этих прав на момент открытия наследства. Никаких дополнительных решений каких-либо органов не требуется.

Что касается второй группы лиц, не имеющих права наследования по закону, то в нее входят граждане, злостно уклонявшиеся от выполнения лежащих на них в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя. Такой гражданин лишается права наследования только по решению суда, который рассматривает по требованию заинтересованного лица дело о его отстранении от наследования по закону.

В числе лиц, которые могут быть признаны недостойными наследниками, ГК РФ специально выделяет наследников, имеющих право на обязательную долю в наследстве (ст. 1149 и комментарий к ней). Этим подчеркивается недопустимость исключения применения санкций за недостойное поведение даже в отношении таких лиц, которые в силу своего особого статуса пользуются преимуществом в защите их прав.

Наконец, как это следует из п. 5 статьи 1117, ее правила соответственно применяются и к завещательному отказу (ст. 1137). Среди участников правоотношения по завещательному отказу есть отказополучатели, которые, не будучи наследниками, тем не менее получают часть наследственного имущества наследодателя как кредиторы по обязательству от лица, получившего наследство.

В ст. 1117 решается также вопрос о судьбе наследственного имущества в случае фактического получения его недостойным наследником, то есть лицом, не имеющим права наследовать либо отстраненным от наследования по основаниям, предусмотренным в комментируемой статье. Посколь-

ку получение недостойным наследником наследства не имеет достаточного правового основания, оно считается неосновательным обогащением и должно быть возвращено по правилам гл. 60 ГК РФ. Кредитором возникающего в таком случае обязательства из неосновательного обогащения является тот из наследников (несколько наследников), который имеет право быть призванным к наследству.

Имущество, составляющее неосновательное обогащение недостойного наследника, должно быть возмещено действительному наследнику в натуре. А если это невозможно, возмещается действительная стоимость имущества на момент получения его должником (ст. 1104, 1105 ГК РФ). В случае, когда предметом завещательного отказа было выполнение определенной работы для недостойного отказополучателя или оказание ему определенной услуги, последний обязан возместить наследнику, исполнившему завещательный отказ, стоимость выполненной для него работы или оказанной ему услуги.

Глава 22. СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

§ 1. Понятие семейного права и семейное законодательство

Семейное право — это совокупность норм, регулирующих личные неимущественные и связанные с ними имущественные отношения граждан, возникающие из брака, родства, усыновления, опеки и попечительства над несовершеннолетними, а также из принятия детей в семью на воспитание. Тем самым *предметом семейного права* являются семейно-правовые отношения, которые, как правило, носят длящийся характер и в которых четко определен субъектный состав: супруги, дети, родители, другие родственники, усыновители, опекуны, попечители, лица, взявшие ребенка в семью на воспитание. Права и обязанности, возникающие из данных отношений, неотчуждаемы и непередаваемы.

Метод регулирования семейно-правовых отношений основан на признании юридического равенства участников семейных отношений и автономии их воли, а также характеризуется сочетанием диспозитивного и императивного правового регулирования с некоторым преобладанием диспозитивных начал, а также дозволений над запретами.

Основные начала (принципы) семейного права:

- признание брака, заключенного только в органах Записи актов гражданского состояния (ЗАГС);
- добровольность брачного союза;
- равенство супругов в семье, в том числе и в вопросах воспитания несовершеннолетних детей;
- решение внутрисемейных вопросов по взаимному согласию;

- приоритет семейного воспитания детей, забота об их благосостоянии и развитии, обеспечение приоритетной защиты их прав и интересов;
- обеспечение приоритетной защиты прав и интересов нетрудоспособных членов семьи.

Данные принципы имеют не только теоретическое значение, поскольку призваны определять основное содержание и цели семейно-правового регулирования, но и практическое, в связи с тем, что являются базой для толкования норм семейного права и применения аналогии в нем.

Семейное законодательство как источник семейного права обладает определенной спецификой. В соответствии со ст. 72 Конституции РФ семейное законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Из данного следует, что семейно-правовые акты могут приниматься не только на федеральном уровне, но и на уровне субъектов Российской Федерации.

Конституция РФ, являясь источником семейного права Российской Федерации, не только определяет компетенцию федерального центра и субъектов Российской Федерации в области семейного права, но также содержит ряд базовых правоустановлений, находящихся свое дальнейшее воплощение в иных актах. Например, в ней содержатся положения о равенстве прав и свобод мужчины и женщины (ст. 19 Конституции РФ), о равенстве прав и обязанностей родителей по воспитанию детей и об обязанности трудоспособных совершеннолетних детей заботиться о нетрудоспособных родителях (ст. 38 Конституции РФ).

Основным источником семейного права является Семейный кодекс РФ (СК РФ), принятый Государственной Думой РФ 8 декабря 1995 г., введенный в действие с 1 марта 1996 г. и действующий в настоящее время с изменениями и дополнениями, внесенными в него в 1997, 1998 и 2000 гг. СК РФ состоит из восьми разделов, среди которых: "Общие положения", "Заключение и прекращение брака", "Права и обязанности супругов", "Права и обязанности родителей и детей",

"Алиментные обязательства членов семьи", "Формы воспитания детей, оставшихся без попечения родителей" и "Применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства", "Заключительные положения".

Согласно ст. 3 СК РФ, семейное законодательство состоит из Семейного кодекса РФ и других федеральных законов, принимаемых в соответствии с ним, а также из законов субъектов Российской Федерации. Помимо Семейного кодекса, ряд норм семейного права содержится в ГК РФ (например, положения ст. 256 ГК РФ о законном режиме имущества супругов), более того, в ст. 4 СК РФ говорится о применении гражданского законодательства к семейным отношениям, не урегулированным СК РФ, если это не противоречит существу семейных отношений. Нормы семейного права содержатся и в таких законодательных актах федерального значения, как Федеральный закон от 15 ноября 1997 г. "Об актах гражданского состояния" (далее ФЗ об актах гражданского состояния)¹, устанавливающий правила регистрации юридических фактов, являющихся основаниями возникновения, изменения и прекращения семейных правоотношений, Федеральный закон от 24 июля 1998 г. "Об основных гарантиях прав ребенка в РФ"² (далее ФЗ об основных гарантиях прав ребенка), определяющий основные направления государственной политики в области обеспечения прав ребенка и их организационно-правовые основы, и др.

Среди подзаконных актов федерального значения как источников семейного права следует назвать Указы Президента РФ (например, Указ Президента РФ от 14 мая 1996 г. "Об основных направлениях государственной семейной политики"³), а также постановления Правительства РФ, которые, главным образом, принимаются во исполнение норм семейного законодательства. Например, необходимость принятия

¹ См.: СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5340.

² См.: СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3802.

³ См.: СЗ РФ. 1996. № 21. Ст. 2460.

постановления Правительства РФ от 17 июля 1996 г. "О приемной семье"¹ следует из п. 2 ст. 151 СК РФ, с учетом того, что призвано существенно конкретизировать соответствующие положения Кодекса главным образом в области процессуальных особенностей передачи ребенка в приемную семью, а также урегулировать вопросы материального содержания приемной семьи.

Поскольку в силу ст. 72 Конституции РФ акты семейного права могут исходить и из субъектов Российской Федерации, последние вправе регулировать семейные отношения в двух случаях: если эти отношения прямо отнесены Семейным кодексом РФ к их ведению или если эти отношения непосредственно СК РФ не урегулированы. Нормотворчество субъектов Российской Федерации в области семейного права главным образом сводится к урегулированию вопросов снижения в исключительных случаях брачного возраста, а также к организации работы органов опеки и попечительства.

Поскольку в соответствии с п. 4 ст. 15 Конституции РФ международные договоры Российской Федерации являются частью ее правовой системы, то в случае, если положения такого международного договора вступают в противоречие с положениями СК РФ или иного семейно-правового акта, применяются нормы международного договора. Это относится как к международным конвенциям, участницей которых является Россия, так и к двусторонним соглашениям о правовой помощи по гражданским и семейным делам. Действующие нормы российского семейного права в целом выдержаны в духе таких международно-правовых документов, как: Всеобщая декларация прав человека², Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г.³, Конвенция о правах ребенка от 20 ноября 1989 г.,⁴ Конвенция СНГ о правовой

¹ См.: СЗ РФ. 1996. № 31. Ст. 3721.

² См.: Российская газета. 1995. 5 апреля.

³ См.: Действующее международное право. Сост.: Ю. М. Колосов, Э. С. Кривичкова. М., 1997. Т. 2.

⁴ См.: Ведомости ВС СССР. 1990. № 45. Ст. 955.

помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.¹ и др.

Семейное право призвано регулировать семейно-правовые отношения, и, определяя его как систему норм, а не отрасль в системе права, мы отдаем дань дискуссии в отечественной юридической науке о месте семейного права в системе права России, одни из участников которой признают ее самостоятельной отраслью права, а другие считают подотраслью гражданского права.

§ 2. Порядок и условия заключения и расторжения брака

С точки зрения науки семейного права, брак — это добровольный и равноправный союз мужчины и женщины, заключенный с соблюдением требований законодательства, порождающий взаимные личные и имущественные права и обязанности супругов и направленный на создание семьи.

Согласно ст. 10 и 11 СК РФ *брак заключается* в органах ЗАГСа в личном присутствии лиц, вступающих в брак, по истечении месяца со дня подачи заявления. Закон не содержит запрета подачи заявления через представителя. Кроме того, при наличии уважительных причин орган ЗАГСа по месту государственной регистрации заключения брака может разрешить заключение брака до истечения месяца, может увеличить этот срок, но не более чем на месяц, а также зарегистрировать брак в день подачи заявления при наличии особых обстоятельств (беременности, рождения ребенка, непосредственной угрозы жизни одной из сторон и других особых обстоятельств).

Отказ органа записи актов гражданского состояния в регистрации брака может быть обжалован в суде лицами, желающими вступить в брак.

¹ См.: СЗ РФ. 1994 № 15. Ст. 1684; 1995. № 17. Ст. 1472.

Действующее законодательство определяет *условия заключения брака*. В соответствии со ст. 12 СК РФ для заключения брака необходимы:

- взаимное добровольное согласие мужчины и женщины, вступающих в брак;
- достижение ими брачного возраста, который установлен на уровне в восемнадцать лет. Вместе с этим при наличии уважительных причин органы местного самоуправления по месту жительства лиц, желающих вступить в брак, вправе по просьбе данных лиц разрешить вступить в брак лицам, достигшим возраста шестнадцати лет, Этот возрастной предел может быть снижен законом субъекта Российской Федерации, о чем недвусмысленно говорит ч. 2 п. 2 ст. 13 СК РФ. Во исполнение данной нормы Семейного кодекса РФ такие законы уже приняты в нескольких субъектах, например, ст. 1 Закона Московской области от 15 мая 1996 г. "О порядке и условиях вступления в брак на территории Московской области лиц, не достигших возраста шестнадцати лет" с изменениями и дополнениями, внесенными Законом Московской области от 21 апреля 1997 г.¹, допускает при наличии особых обстоятельств снижение брачного возраста до 14 лет.

Кроме того, условием заключения брака является отсутствие обстоятельств, препятствующих его заключению. К данным обстоятельствам ст. 14 СК относит:

- состояние в другом зарегистрированном браке;
- близкое родство (не допускается заключение брака между родственниками по прямой восходящей и нисходящей линии (родителями и детьми, дедушкой, бабушкой и внуками), полнородными и неполнородными (имеющими общих отца или мать) братьями и сестрами);
- наличие отношений между усыновителями и усыновленными;
- недееспособность хотя бы одного из желающих вступить в брак лиц вследствие психического расстройства.

¹ См.: Ведомости Московской областной Думы. 1996. № 7; 1997. № 9.

Таким образом, заключение брака возможно лишь при наличии условий для его заключения и отсутствии препятствий к нему.

Юридическим антиподом заключения брака является его прекращение, основаниями которого согласно ст. 16 СК РФ являются смерть хотя бы одного из супругов, объявление его умершим, а также расторжение брака.

Расторжение брака — это "юридический акт, прекращающий за изъятиями, предусмотренными в законе, права и обязанности супругов на будущее время"¹. Семейному праву РФ известны два порядка расторжения брака: административный, осуществляемый органами ЗАГС, и судебный.

В административном порядке, согласно положениям ст. 19 СК РФ, брак может быть расторгнут:

- при взаимном согласии на расторжение брака супругов, не имеющих общих несовершеннолетних детей;
- по заявлению одного из супругов независимо от наличия у супругов общих несовершеннолетних детей, если другой супруг: признан судом безвестно отсутствующим, признан судом недееспособным либо осужден за совершение преступления к лишению свободы на срок свыше трех лет.

Согласно ст. 32 ФЗ об актах гражданского состояния супругам (супругу), имеющим право на расторжение брака в административном порядке, для этого по своему выбору можно обратиться в орган ЗАГС по своему месту жительства либо по месту государственной регистрации заключения брака, который обязан расторгнуть брак и выдать свидетельство о расторжении брака по истечении месяца со дня подачи заявления о расторжении брака.

При расторжении брака в органах ЗАГС между супругами могут возникать споры имущественного характера, которые, несмотря на административный порядок расторжения их брака, подведомственны согласно ст. 20 СК РФ суду.

¹ Муратова С. А. Семейное право. Схемы. Комментарии. М., 1998. С. 43.

Основания для расторжения брака в судебном порядке (ст. 21 СК РФ):

- наличие взаимного согласия на развод супругов, имеющих общих несовершеннолетних детей;
- отсутствие согласия одного из супругов на расторжение брака;
- уклонение супруга, брак которого может быть расторгнут в административном порядке, от расторжения брака в органах ЗАГС.

Подсудность дел о расторжении брака определяются правилами Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (ГПК), ст. 117 которого определяет, что иск предъявляется в суде по месту жительства ответчика. Однако из данного правила ст. 118 ГПК РФ делает и исключение, устанавливая, что иски о расторжении брака могут предъявляться по месту жительства истца, когда при нем находятся несовершеннолетние дети или когда по состоянию здоровья выезд истца к месту жительства ответчика представляется для него затруднительным.

Рассмотрение дела о расторжении брака в судебном порядке при отсутствии согласия одного из супругов осуществляется с выяснением мотивов развода, выяснив которые суд вправе принять меры к примирению супругов и отложить разбирательство дела на срок до трех месяцев. Лишь после того, как эти меры окажутся безрезультатными, суд вправе принять решение о расторжении брака, если установит, что дальнейшая совместная жизнь супругов и сохранение семьи невозможны.

Иная ситуация складывается в случаях, когда оба супруга согласны на расторжение брака. Здесь суд согласно ст. 23 СК РФ расторгает брак без выяснения мотивов развода через месяц после подачи заявления.

При вынесении решения о расторжении брака, как правило, возникают вопросы: о том, с кем из родителей будут проживать несовершеннолетние дети, о порядке выплаты средств на содержание несовершеннолетних детей и (или) нетрудоспособного нуждающегося супруга, о разделе обще-

го имущества супругов. Действующее законодательство (ст. 24 СК РФ) позволяет супругам осуществить соглашение по данным вопросам, которое утверждается судом. При отсутствии такого соглашения либо если оно нарушает интересы детей или одного из супругов суд по собственной инициативе определяет, с кем из родителей будут проживать несовершеннолетние дети после развода и с кого из родителей и в каких размерах взыскиваются алименты на их детей. И лишь по требованию супругов (одного из них) суд производит раздел имущества, находящегося в их совместной собственности, а также определяет возможность взыскания алиментов и их размер в пользу нетрудоспособного нуждающегося супруга.

От расторжения брака следует отличать признание его недействительным, которое осуществляется судом по иску указанных в законе лиц. Согласно ст. 27 СК РФ брак признается недействительным при нарушении условий заключения брака, а также в случае заключения фиктивного брака, если супруги или один из них зарегистрировали брак без намерения создать семью. При признании брака недействительным он считается никогда не существовавшим, в отличие от расторгнутого брака, после которого лица считаются состоявшими в браке, и при подаче заявления для заключения нового брака они должны представлять свидетельство о расторжении брака.

Признание брака недействительным не влияет на права детей, родившихся в таком браке или в течение трехсот дней со дня признания брака недействительным. Кроме того, при вынесении решения о признании брака недействительным суд вправе признать за супругом, права которого нарушены заключением такого брака (добросовестным супругом), ряд прав имущественного характера, в том числе признать действительным брачный договор полностью или частично. Добросовестный супруг вправе требовать от недобросовестного супруга возмещения последним причиненного ему материального и морального вреда по правилам, предусмотренным гражданским законодательством.

§ 3. Брачно-семейные отношения: права и обязанности супругов, родителей и детей

Права и обязанности супругов, родителей и детей традиционно подразделяются на личные (неимущественные) и имущественные. Что касается личных прав супругов, то их перечень, определенный в Семейном кодексе, сравнительно мал, поскольку в области личного аспекта семейных отношений, в отличие от имущественного, право достаточно ограничено в своем воздействии. Более того, большинство личных отношений в семье регулируются иными социальными нормами, в большей степени нормами морали. И тем не менее *личными правами супругов* являются:

- право на свободный выбор рода занятий, профессии, пребывания и места жительства (п. 1 ст. 33 СК РФ);
- право на совместное и равноправное решение вопросов жизни семьи, в том числе материнства, отцовства, воспитания и образования детей (п. 2 ст. 33 СК РФ);
- право выбора фамилии при заключении и расторжении брака (п. 1 ст. 32 СК РФ);
- право давать или не давать согласие на усыновление ребенка другим супругом (п. 1 ст. 133 СК РФ).

В области личных правоотношений супруги обязаны (п. 3 ст. 31 СК РФ):

- строить отношения в семье на основе взаимоуважения и взаимопомощи;
- содействовать благополучию и укреплению семьи;
- заботиться о благосостоянии и развитии своих детей.

Имущественные отношения супругов связаны с правом и обязанностью на содержание одним из супругов другого супруга (алиментными обязательствами), а также с вопросами владения, пользования и распоряжения общим имуществом, что определяется двумя видами режимов имущества супругов, установленными нормами СК РФ, — законным и договорным.

Согласно п. 1 ст. 33 СК РФ и ст. 256 ГК РФ законным режимом имущества супругов является режим их общей совместной собственности, которую в соответствии со ст. 34 СК РФ составляет имущество, нажитое супругами во время брака, а именно: доходы каждого из супругов от трудовой и предпринимательской деятельности, результаты интеллектуальной деятельности, пенсии, пособия и иные денежные выплаты, не имеющие специального целевого назначения, приобретенные за счет общих доходов вещи, ценные бумаги, паи, вклады, доли в капитале, внесенные в банки и иные кредитные учреждения или в иные предприятия или организации, а также другое имущество. Это имущество является общим независимо от того, на чье имя оно приобретено или зарегистрировано. Даже если один из супругов в период брака осуществлял ведение домашнего хозяйства, уход за детьми или по другим уважительным причинам не имел самостоятельного дохода и тем самым не делал фактический вклад в общее имущество, данное имущество в силу закона является совместной собственностью супругов, владение, пользование и распоряжение которым согласно ст. 35 СК РФ и п. 2 ст. 235 ГК РФ должно осуществляться либо по обоюдному согласию супругов, либо одним из супругов с согласия другого.

Определяя виды имущества, составляющего общую совместную собственность супругов, законодатель в ст. 36 СК РФ называет и объекты раздельной собственности каждого из супругов, которыми он имеет право владеть, пользоваться и распоряжаться в своем интересе и по своему усмотрению. Это, во-первых, имущество, принадлежавшее каждому из супругов до вступления в брак, во-вторых, имущество, полученное одним из супругов во время брака в дар, в порядке наследования или по иным безвозмездным сделкам, в-третьих, вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и др.) за исключением драгоценностей и других предметов роскоши, хотя и приобретенных в период брака за счет общего имущества супругов.

Каждый из супругов имеет право требовать раздела общего совместного имущества, который при отсутствии со-

гласил другого супруга производится судом, причем как в период брака, так и после его расторжения (ст. 38 СК РФ).

Договорной режим имущества супругов связан с заключением **брачного договора** между ними — соглашения супругов, устанавливающего имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения. Брачный договор согласно п. 2 ст. 41 СК РФ обязательно должен быть заключен в письменной форме и нотариально удостоверен. Несоблюдение требуемой законом формы влечет за собой недействительность брачного договора. Данный договор может быть заключен как во время брака, так и до его заключения, однако в последнем случае он вступает в законную силу с момента заключения брака. При определении условий брачного договора супруги согласно ст. 42 СК РФ могут использовать в качестве основы законный режим супружеского имущества — режим совместной собственности, изменив и дополнив его теми или иными положениями в отношении части имущества, могут установить для себя режим раздельного имущества, при котором имущество, приобретенное в браке каждым из супругов, будет принадлежать этому супругу, возможен и иной вариант содержания данного договора.

Брачный договор может быть изменен или расторгнут в любое время по соглашению супругов посредством обращения в нотариальную контору, а также в одностороннем порядке через суд, по правилам расторжения договоров в соответствии со ст. 450—453 ГК РФ.

Если личные и имущественные отношения между супругами возникают из факта заключения брака, то права и обязанности родителей и детей согласно ст. 47 СК РФ основываются на происхождении детей, удостоверенном в установленном законом порядке.

Согласно п. 1 ст. 54 СК РФ и ст. 1 ФЗ об основных гарантиях прав ребенка, ребенком признается лицо, не достигшее возраста восемнадцати лет (совершеннолетия). Среди **личных прав ребенка** гл. 11 СК РФ выделяет:

- право жить и воспитываться в семье, включающее в себя в том числе право знать своих родителей, право на ро-

дательскую заботу и совместное проживание с родителями, право на воспитание своими родителями, обеспечение интересов, его всестороннее развитие и уважение его человеческого достоинства (п. 2 ст. 54 СК РФ);

- право на общение с родителями, бабушкой, бабушкой, братьями, сестрами и другими родственниками (ст. 55 СК РФ);

- право на защиту своих прав и законных интересов (ст. 56 СК РФ);

- право выражать свое мнение (ст. 57 СК РФ), которое имеет юридическое значение по достижении ребенком возраста десяти лет (например, усыновление и передача его в приемную семью по достижении этого возраста осуществляется только с его согласия);

- право на имя, отчество и фамилию (ст. 58 СК РФ).

Имущественными правами ребенка в силу ст. 60 СК РФ являются право на получение содержания от своих родителей и других членов семьи, а также право собственности на полученные им доходы, на имущество, полученное в дар или в порядке наследования, и на любое имущество, приобретенное на средства ребенка.

Реализация личных и имущественных прав ребенка связана с осуществлением родительских прав его родителями, а также исполнением ими родительских обязанностей. Специфика родительских правоотношений в том, что осуществление родительских прав является одновременно и обязанностью родителей. Неосуществление этого права представляет собой неосуществление родительской обязанности, за что установлены санкции юридической ответственности. Родители имеют право на воспитание детей, в том числе на заботу о здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей (п. 1 ст. 63 СК РФ), на выбор образовательного учреждения и формы получения ребенком основного общего образования (п. 2 ст. 63 СК РФ), на защиту прав и интересов своих детей в отношениях с иными субъектами права (п. 1 ст. 64 СК РФ), требовать возврата своего

ребенка от любого лица, незаконно удерживающего его (п. 1 ст. 68 СК РФ). В состав родительских прав входят и такие правомочия, как право выбора имени и фамилии ребенка, право дачи согласия на усыновление ребенка и некоторые другие права. Помимо рассмотренных родительских прав и обязанностей, к ним также относится предусмотренная в ст. 80 СК РФ обязанность по содержанию несовершеннолетних детей.

За неисполнение или ненадлежащее исполнение своих родительских обязанностей, злоупотребление своими родительскими правами, а также совершение преступлений против жизни или здоровья детей или супруга и другие установленные в ст. 69 СК РФ деяния, лицо в судебном порядке может быть лишено родительских прав, что означает юридическую потерю всех прав, основанных на факте родства с ребенком. При этом родители, лишённые родительских прав, не освобождаются от обязанностей по содержанию ребенка. Таким образом, лишение родительских прав является семейно-правовой санкцией юридической ответственности, к которым также можно отнести и ограничение родительских прав (ст. 73 СК РФ).

§ 4. Правовая защита детей и алиментные обязательства

Алиментное обязательство (от *лат.* *alimentum* — пища) — "это правоотношение, возникающее на основании предусмотренных законом юридических фактов: соглашения сторон или решения суда, в силу которого одни члены семьи обязаны предоставлять содержание другим ее членам, а последние вправе его требовать"¹. Законодатель предусматривает два порядка уплаты алиментов: судебный и договорной (по соглашению сторон), причем при наличии соглашения об уплате алиментов их взыскание в судебном порядке не допускается.

¹ Антокольская М. В. Семейное право. М., 1996. С. 248.

Основаниями возникновения алиментных правоотношений являются наличие между субъектами семейно-правой связи; наличие предусмотренных законом или соглашением сторон условий (например, нуждаемости, нетрудоспособности получателя алиментов, наличия у плательщика необходимых средств для выплаты алиментов и др.); решение суда о взыскании алиментов или нотариально удостоверенное соглашение сторон об их уплате.

Раздел V СК РФ предусматривает следующие **виды алиментных обязательств**:

- обязанности родителей по содержанию несовершеннолетних детей;
- обязанности родителей по содержанию своих нетрудоспособных, нуждающихся в помощи совершеннолетних детей;
- обязанности трудоспособных совершеннолетних детей по содержанию своих нетрудоспособных нуждающихся родителей;
- обязанности супруга по содержанию нетрудоспособного нуждающегося супруга, жены в период беременности и в течение трех лет со дня рождения общего ребенка, нуждающегося супруга, осуществляющего уход, за общим ребенком-инвалидом до достижения ребенком 18 лет или за общим ребенком-инвалидом детства I группы;
- обязанности бывшего супруга по содержанию не вступившего в новый брак бывшего супруга по основаниям, указанным в СК РФ;
- обязанности совершеннолетних братьев и сестер по содержанию своих несовершеннолетних и нетрудоспособных совершеннолетних братьев в случае невозможности получения последними содержания от их родителей;
- обязанности дедушки и бабушки по содержанию несовершеннолетних и нетрудоспособных совершеннолетних внуков в случае невозможности получения последними содержания от их родителей;
- обязанности совершеннолетних внуков по содержанию нетрудоспособных нуждающихся в помощи дедушки и бабушки

в случае невозможности получения содержания от их совершеннолетних трудоспособных детей или от супруга (бывшего супруга);

- обязанности совершеннолетних воспитанников по содержанию своих нетрудоспособных нуждающихся фактических воспитателей в случае невозможности получения содержания от их совершеннолетних трудоспособных детей или от супруга (бывшего супруга);

- обязанности совершеннолетних пасынков и падчериц по содержанию отчима или мачехи в случае невозможности получения содержания от их совершеннолетних трудоспособных детей или от супруга (бывшего супруга).

В соответствии со ст. 106 СК РФ при отсутствии соглашения об уплате алиментов лица, имеющие право на их получение, вправе обратиться в суд с требованием о взыскании алиментов независимо от срока, истекшего с момента возникновения права на алименты, если алименты не выплачивались ранее по соглашению об уплате алиментов. Алименты присуждаются с момента обращения в суд и за прошедший период могут быть взысканы в пределах трехлетнего срока с момента обращения в суд, если судом установлено, что до обращения в суд принимались меры к получению средств на содержание, но алименты не были получены вследствие уклонения лица, обязанного уплачивать алименты, от их уплаты.

Согласно п. 2 ст. 108 СК РФ размер взыскиваемых алиментов определяется судом исходя из материального и семейного положения сторон в твердой денежной сумме, а размер алиментов, взыскиваемых на несовершеннолетних детей, установлен законом в ст. 81 СК РФ, в соответствии с которой они взыскиваются ежемесячно в размере: на одного ребенка — одной четверти, на двух детей — одной трети, на трех и более детей — половины заработка и (или) иного дохода родителей. Однако размер этих долей может быть уменьшен или увеличен судом с учетом материального или семейного положения сторон и иных заслуживающих внимания обстоятельств.

Неисполнение или ненадлежащее исполнение алиментных обязательств влечет юридическую ответственность. Так, согласно ст. 115 СК РФ при образовании задолженности по вине лица, обязанного уплачивать алименты по соглашению об уплате алиментов, виновное лицо несет ответственность в порядке, предусмотренном этим соглашением. При образовании же задолженности по вине лица, обязанного уплачивать алименты по решению суда, виновное лицо уплачивает получателю алиментов неустойку в размере одной десятой процента от суммы невыплаченных алиментов за каждый день просрочки, при этом получатель алиментов вправе также взыскать с их плательщика все причиненные просрочкой исполнения алиментных обязательств убытки в части, не покрытой неустойкой.

Основаниями прекращения алиментных обязательств, установленных соглашением об уплате алиментов, являются согласно п. 1 ст. 120 СК РФ смерть одной из сторон, истечение срока действия этого соглашения, иные основания, предусмотренные данным соглашением. Выплата алиментов, взыскиваемых в судебном порядке, прекращается:

- по достижении ребенком совершеннолетия или в случае приобретения несовершеннолетними детьми полной дееспособности до достижения ими совершеннолетия;
- при усыновлении (удочерении) ребенка, на содержание которого взыскивались алименты;
- при признании судом восстановления трудоспособности или прекращения нуждаемости в помощи получателя алиментов;
- при вступлении нетрудоспособного нуждающегося в помощи бывшего супруга — получателя алиментов в новый брак;
- смертью лица, получающего алименты, или лица, обязанного уплачивать алименты (п. 2 ст. 120 СК РФ).

Важнейшая функция семейного права — регулирование отношений по защите прав и интересов детей, оставшихся без попечения родителей. Согласно ст. 121 СК РФ защита прав

и интересов детей в случаях смерти родителей, лишения их родительских прав, ограничения их в родительских правах, признания родителей недееспособными, болезни родителей, длительного отсутствия родителей, уклонения родителей от воспитания детей или от защиты их прав и интересов, в том числе при отказе родителей взять своих детей из воспитательных учреждений, лечебных учреждений, учреждений социальной защиты населения и других аналогичных учреждений, а также в других случаях отсутствия родительского попечения возлагается на органы опеки и попечительства.

Органами опеки и попечительства являются органы местного самоуправления, обладающие исключительным правом по выявлению детей, оставшихся без попечения родителей, ведению учета таких детей, выбору формы их устройства, а также по осуществлению последующего контроля за условиями их содержания, воспитания и образования.

Ст. 123 СК РФ, определяя формы устройства детей, оставшихся без попечения родителей, подразделяет их на семейные:

- усыновление (удочерение);
- опека (попечительство);
- приемная семья;

а также внесемейные, связанные с передачей детей в учреждения для детей-сирот или детей, оставшихся без попечения родителей (воспитательные учреждения, лечебные учреждения, учреждения социальной защиты населения и другие аналогичные учреждения). Законодатель делает акцент на том, что к внесемейным формам устройства можно прибегнуть лишь при отсутствии возможности использования семейных.

При устройстве ребенка должны учитываться его этническое происхождение, принадлежность к определенной религии и культуре, родной язык, возможность обеспечения преемственности в воспитании и образовании.

Усыновление или удочерение (далее — усыновление) — приоритетная форма устройства детей, оставшихся без по-

печения родителей, представляющая собой установление между усыновителем и усыновленным правоотношений, близких по своей юридической природе к родительским.

Усыновление согласно ст. 124 СК РФ допускается только в отношении несовершеннолетних детей и только в их интересах с учетом возможностей обеспечить детям полноценное физическое, психическое, духовное и нравственное развитие.

Процессуальные особенности усыновления определены в ст. 125 СК РФ, которая устанавливает, что усыновление производится судом по заявлению лиц (лица), желающих усыновить ребенка. Рассмотрение дел об установлении усыновления ребенка производится судом в порядке особого производства по правилам, предусмотренным гражданским процессуальным законодательством с обязательным участием самих усыновителей, органов опеки и попечительства, а также прокурора.

Усыновителями в силу ст. 127 СК РФ могут быть совершеннолетние лица обоего пола, за исключением:

- лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными;
- супругов, один из которых признан судом недееспособным или ограниченно дееспособным;
- лиц, лишенных по суду родительских прав или ограниченных судом в родительских правах;
- лиц, отстраненных от обязанностей опекуна (попечителя) за ненадлежащее выполнение возложенных на него законом обязанностей;
- бывших усыновителей, если усыновление отменено судом по их вине;
- лиц, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять родительские права;
- лиц, не имеющих постоянного места жительства, а также жилого помещения, отвечающего установленным санитарным и техническим требованиям;
- лиц, имеющих на момент установления усыновления судимость за умышленное преступление против жизни или

здоровья граждан. Кроме того, лица, не состоящие между собой в браке, не могут совместно усыновить одного и того же ребенка.

Законом установлено, что для усыновления ребенка, достигшего возраста десяти лет, необходимо его согласие.

Правовые последствия усыновления (ст. 137 СК РФ) выражаются в том, что, с одной стороны, усыновленные дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам, а усыновители и их родственники по отношению к усыновленным детям и их потомству приравниваются в личных неимущественных и имущественных правах и обязанностях к родственникам по происхождению, а с другой — усыновленные дети утрачивают личные неимущественные и имущественные права и освобождаются от обязанностей по отношению к своим родителям (своим родственникам). Исходя из этого можно сделать вывод о том, что усыновленные дети в правах приравнены к родным детям и могут быть наследниками по закону после своих усыновителей.

Усыновление в силу правил ст. 140—143 СК РФ может быть отменено в судебном порядке (например, при ненадлежащем исполнении усыновителями своих обязанностей по отношению к усыновленным), но лишь до достижения усыновленным ребенком совершеннолетия, за исключением случая, когда на такую отмену имеется взаимное согласие усыновителя и усыновленного ребенка, а также родителей усыновленного ребенка, если они живы, не лишены родительских прав или не признаны судом недееспособными.

Опека и попечительство согласно ст. 145 СК РФ устанавливаются над детьми, оставшимися без попечения родителей, в целях их содержания, воспитания и образования, а также для защиты их прав и интересов. Опека устанавливается над детьми, не достигшими возраста четырнадцати лет, а попечительство — над детьми в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет в административном порядке по решению органов опеки и попечительства.

Опекунами (попечителями) детей могут назначаться только совершеннолетние дееспособные лица. Не могут быть на-

значены опекунами (попечителями) лица, лишенные родительских прав, лица, больные хроническим алкоголизмом или наркоманией, лица, отстраненные от выполнения обязанностей опекунов (попечителей), лица, ограниченные в родительских правах, бывшие усыновители, если усыновление отменено по их вине, а также лица, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять обязанности по воспитанию ребенка.

Дети, находящиеся под опекой (попечительством), согласно ст. 148 СК РФ имеют право на:

- воспитание в семье опекуна (попечителя), заботу со стороны опекуна (попечителя), совместное с ним проживание;
- обеспечение им условий для содержания, воспитания, образования, всестороннего развития и уважение их человеческого достоинства;
- причитающиеся им алименты, пенсии, пособия и другие социальные выплаты;
- сохранение права собственности на жилое помещение или права пользования жилым помещением, а при отсутствии жилого помещения имеют право на получение жилого помещения в соответствии с жилищным законодательством;
- защиту от злоупотреблений со стороны опекуна (попечителя).

Опекуны (попечители) ребенка имеют право и обязаны воспитывать ребенка, находящегося под опекой (попечительством), заботиться о его здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии, а также вправе самостоятельно определять способы воспитания ребенка, находящегося под опекой (попечительством).

В соответствии с п. 5 ст. 150 СК РФ обязанности по опеке и попечительству в отношении ребенка, находящегося под опекой (попечительством), исполняются опекуном (попечителем) безвозмездно, однако при этом на содержание ребенка опекуну (попечителю) ежемесячно выплачиваются денежные средства в порядке и размере, установленных Правительством РФ.

Приемная семья (гл. 21 СК РФ) — это форма устройства несовершеннолетних детей, оставшихся без попечения родителей, основанная на договоре между органами опеки и попечительства и приемными родителями, который должен предусматривать условия содержания, воспитания и образования ребенка (детей), права и обязанности приемных родителей, обязанности по отношению к приемной семье органа опеки и попечительства, а также основания и последствия прекращения такого договора.

В отличие от усыновителей, опекунов (попечителей) приемные родители осуществляют свои функции возмездно, причем размер оплаты их труда и льготы, предоставляемые приемной семье в зависимости от количества принятых на воспитание детей, устанавливаются законами субъектов Российской Федерации. Приемным родителям на содержание каждого ребенка ежемесячно выплачиваются денежные средства в порядке и размере, установленных Правительством РФ.

Ребенок, переданный в приемную семью, сохраняет право на причитающиеся ему алименты, пенсию, пособия и другие социальные выплаты, а также право собственности на жилое помещение или право пользования жилым помещением; при отсутствии жилого помещения имеет право на предоставление ему жилого помещения в соответствии с жилищным законодательством. Однако, в отличие от усыновленного, он не приобретает комплекса прав, которые связывают последнего с усыновителями, поскольку отношения приемного ребенка и приемных родителей носят срочный характер и прекращаются по достижении ребенком 18 лет, при истечении срока договора и по иным, указанным в СК РФ основаниям.

Глава 23. ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО

§ 1. Понятие и источники жилищного права

Жилищное право — это совокупность норм права, регулирующих отношения в жилищной сфере. Жилищное право, не образуя единой отрасли права, представляет собой комплексное образование, в основе которого лежат гражданско-правовое и административно-правовое регулирование жилищных отношений.

Жилищные правоотношения — это урегулированные юридическими нормами общественные отношения, возникающие по поводу жилища. Их можно разделить на несколько групп:

- отношения по приобретению жилья в собственность путем его приватизации;
- отношения по приобретению жилья в собственность в силу договора купли-продажи, мены, дарения, ренты и др., а также в порядке наследования;
- отношения по пользованию жилыми помещениями членами семьи собственника жилого помещения;
- отношения по найму жилых помещений на основании договоров социального и коммерческого найма;
- отношения по пользованию жилыми помещениями в связи с членством в жилищном кооперативе;
- отношения в области обеспечения граждан жилыми помещениями (по признанию граждан нуждающимися в улучшении жилищных условий и предоставлении жилых помещений в домах государственного, муниципального и общественного жилищных фондов; домах жилищных кооперативов или жилищно-строительных кооперативов и др.);

- отношения по пользованию служебными жилыми помещениями, общежитиями, другими специализированными жилыми помещениями (жилыми домами);

- отношения, возникающие в области управления, эксплуатации, обеспечения сохранности и ремонта жилищного найма, которые носят в основном характер управленческих решений и поэтому регламентируются нормами административного, финансового, налогового, земельного права. Вместе с тем часть этих отношений, связанных с ремонтом жилых помещений, может регулироваться нормами гражданско-правового характера;

- отношения, возникающие в связи со строительством и одновременным приобретением в собственность жилого дома или части его;

- отношения, связанные с жилищно-коммунальным обслуживанием граждан по обеспечению жилых домов и жилых помещений водой, отоплением, электроэнергией, газом, средствами санитарной очистки и др., с учетом того, что нормы жилищного права регулируют лишь некоторые стороны этих отношений, которые возникают в непосредственной связи с использованием жилыми помещениями.

Метод правового регулирования жилищных отношений зависит от их юридической природы. Так, в основе правового воздействия на участников жилищных правоотношений гражданско-правового характера (например, по приобретению жилья в собственность, отношений между наймодателем и нанимателем жилого помещения и др.) лежат частно-правовые методы регулирования, основанные на равенстве сторон, свободе договора, доминировании дозволений над запретами. Что же касается административно-правовых жилищных отношений (например, отношений по признанию граждан нуждающимися в улучшении жилищных условий, по выдаче ордера на жилое помещение для заключения договора социального найма жилья, управлению государственным или муниципальным жилищным фондом и др.), то к участникам таким отношений применяются публично-правовые (ад-

министративно-правовые) средства правового воздействия, которые характеризуются неравенством сторон, субординацией, обязательностью выполнения решений властимущих субъектов подвластными.

Систему источников жилищного права возглавляет Конституция РФ. Она устанавливает базовые положения для регулирования жилищных правоотношений, которыми являются право на жилище и невозможность произвольного лишения жилища (п. 1 ст. 40 Конституции РФ); в п. "к" ст. 72 относит жилищное законодательство к предмету совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, из чего следует, что жилищные отношения могут регулироваться как актами Российской Федерации, так и актами субъектов Российской Федерации. Однако с учетом того, что ряд отношений, регулируемых жилищным законодательством, одновременно представляет собой объект гражданского законодательства, которое в соответствии с п. "о" ст. 71 ГК РФ находится в исключительном ведении Российской Федерации, субъекты кооперативов не могут принимать акты по вопросам гражданско-правового регулирования жилищных отношений, например устанавливать иные, чем содержащиеся в ГК РФ, правила осуществления сделок с жилой недвижимостью. Тем самым ГК РФ можно вполне считать источником и жилищного права.

Среди источников жилищного права, имеющих федеральное значение, особое место занимает Закон РФ "Об основах федеральной жилищной политики" от 24 декабря 1992 г. с последующими изменениями и дополнениями (далее Закон об основах жилищной политики)¹, который определяет основные принципы реализации конституционного права граждан Российской Федерации на жилище в новых социально-экономических условиях, устанавливает общие начала правового регулирования жилищных отношений при становлении различ-

¹ См.: Ведомости ВС РСФСР. 1993. № 3. Ст. 99.

ных форм собственности и видов использования недвижимости в жилищной сфере.

Жилищный кодекс РСФСР от 24 июня 1983 г. в редакции от 28 марта 1998 г. в настоящее время действует в частях, не противоречащих Конституции РФ, ГК РФ, Закону об основах жилищной политики и иным законодательным актам федерального значения, принятым после 1993 г. Он содержит весьма важные положения об обеспечении граждан жилыми помещениями и пользовании ими; управлении жилищным фондом и обеспечении его сохранности, надлежащей эксплуатации; ответственности за нарушение жилищного законодательства и др. В настоящее время ведется разработка нового Жилищного кодекса Российской Федерации (ЖК РФ).

Вопросы приобретения права собственности на жилое помещение путем его приватизации, т. е. передачи из государственной или муниципальной собственности в частную собственность, постоянно проживающим в нем лицам, регулируются Законом РСФСР "О приватизации жилищного фонда в РСФСР" от 4 июля 1991 г. в редакции Федерального закона от 11 августа 1994 г.¹ Данный нормативный акт определяет основные принципы осуществления приватизации государственного и муниципального жилищных фондов, определяет правовые, социальные, экономические основы преобразования отношений собственности на жилье. Важнейшим его положением является установление разовой и бесплатной передачи в собственность граждан на добровольной основе занимаемых ими жилых помещений в домах государственного и муниципального жилищных фондов.

К числу законодательных актов, регулирующих на уровне Российской Федерации жилищные отношения, следует отнести и Федеральный закон "О товариществах собственников жилья" от 15 июня 1996 г.², регулирующий отношения по

¹ См.: Ведомости ВС РСФСР. 1991. № 28. Ст. 259; СЗ РФ. 1994. № 16. Ст. 1864.

² См.: СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2963.

совместному владению собственниками квартир комплексом недвижимого имущества жилого дома.

Указы Президента РФ и Постановления Правительства РФ в жилищной сфере призваны конкретизировать нормы жилищного законодательства на федеральном уровне, а законодательные и подзаконные акты субъектов Российской Федерации, как правило, содержат положения, дополняющие соответственно федеральное законодательство и нормативные акты федеральных органов исполнительной власти в жилищной сфере применительно к региональным особенностям обеспеченности жилищным фондом, климатическим условиям и иным факторам.

§ 2. Правовой режим жилищного фонда

Согласно ст. 1 Закона об основах жилищной политики жилищный фонд — это совокупность всех жилых помещений независимо от форм собственности, включая жилые дома, специализированные дома (общежития, гостиницы-приюты, дома маневренного фонда, жилые помещения из фондов жилья для временного поселения вынужденных переселенцев и лиц, признанных беженцами, специальные дома для одиноких престарелых, дома-интернаты для инвалидов, ветеранов и другие), квартиры, служебные жилые помещения, иные жилые помещения в других строениях, пригодные для проживания.

В жилищный фонд не входят дачи дачно-строительных кооперативов, садовые домики садоводческих товариществ, вагончики, используемые строителями, мотели, турбазы, дома отдыха, санатории, пансионаты и другие строения и помещения, предназначенные для сезонного или временного проживания независимо от длительности проживания в них граждан, а также самовольные постройки.

Ст. 7 указанного закона подразделяет жилищный фонд в зависимости от форм собственности на частный, государственный и муниципальный.

Частный -жилищный фонд — это фонд:

- находящийся в собственности граждан: индивидуальные жилые дома, приватизированные, построенные и приобретенные квартиры и дома, квартиры в домах жилищных и жилищно-строительных кооперативов с полностью выплаченным паевым взносом, в домах товариществ индивидуальных владельцев квартир, квартиры и дома, приобретенные в собственность гражданами на иных основаниях, предусмотренных законодательством;

- находящийся в собственности юридических лиц (созданных в качестве частных собственников), построенный или приобретенный за счет их средств, в том числе за счет средств жилищных, жилищно-строительных кооперативов с полностью выплаченным паевым взносом.

Государственный жилищный фонд представлен фондом, состоящим в государственной собственности Российской Федерации, а также фондом, находящимся в собственности субъектов Российской Федерации. Внутри федерального жилищного фонда и фонда субъектов Российской Федерации имеются соответствующие ведомственные фонды, находящиеся в хозяйственном ведении или оперативном управлении государственных унитарных предприятий и учреждений, основанных на государственной форме собственности.

Муниципальный жилищный фонд — это фонд, находящийся в собственности района, города, входящих в них административно-территориальных образований, в том числе в городах Москве и Санкт-Петербурге, а также ведомственный фонд в хозяйственном ведении муниципальных предприятий или оперативном управлении муниципальных учреждений.

Закон об основах жилищной политики называет еще и общественный жилищный фонд, состоящий в собственности общественных объединений. Однако с учетом того, что общественные объединения должны регистрироваться в организационно-правовой форме общественных организаций, которые являются юридическими лицами, то общественный жилищ-

ный фонд целесообразнее рассматривать как разновидность частного.

В зависимости от форм использования жилых помещений жилищные фонды подразделяются на: фонд социального использования, индивидуальный жилищный фонд и коммерческий жилищный фонд.

В силу ст. 12 Закона об основах жилищной политики и ст. 672 ГК РФ *социальный жилищный фонд* представлен теми жилыми помещениями, которые находятся в государственной и муниципальной собственности и заселены на условиях договора социального найма.

Индивидуальный жилищный фонд включает жилые дома и жилые помещения, находящиеся в собственности граждан и предназначенные для проживания самого собственника и членов его семьи.

Коммерческий жилищный фонд составляют жилые помещения, которые собственник (гражданин или юридическое лицо) использует для извлечения прибыли путем заключения договора коммерческого найма либо договора аренды жилых помещений.

Поскольку жилые помещения — объекты недвижимости, право собственности и другие вещные права на жилые помещения, в том числе ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение, подлежат государственной регистрации в Едином государственном реестре в соответствии с Федеральным законом "О регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" от 17 июня 1997 г.¹ Вместе с этим права, возникающие из договоров коммерческого и социального найма жилого помещения, а также из членства в жилищных кооперативах, государственной регистрации не подлежат.

Весь жилищный фонд России, независимо от принадлежности, подлежит государственному учету в порядке, установленном Правительством РФ.

¹ См.: СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594.

В силу положений ст. 4 Закона об основах жилищной политики граждане и юридические лица, осуществляя различные права, связанные с пользованием жилищным фондом, обязаны:

- использовать жилые помещения, а также подсобные помещения и оборудование без ущемления жилищных, иных прав и свобод других граждан;
- бережно относиться к жилищному фонду и земельным участкам, необходимым для использования жилищного фонда;
- выполнять предусмотренные законодательством санитарно-гигиенические, экологические, архитектурно-градостроительные, противопожарные и эксплуатационные требования;
- своевременно производить оплату жилья, коммунальных услуг, осуществлять выплаты по жилищным кредитам.

Лица, не выполняющие обязанности по использованию жилищного фонда, несут уголовную, административную или иную ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

§ 3. Договоры найма жилого помещения

В силу договора найма жилого помещения одна сторона— собственник жилого помещения или управомоченное им лицо (наймодатель) — обязуется предоставить другой стороне (наемателю) жилое помещение за плату во временное владение и пользование для проживания в нем (п. 1 ст. 671 ГК РФ).

Действующее жилищное законодательство подразделяет договоры найма жилого помещения на социальный и коммерческий наем.

На основании п. 1 ст. 672 ГК РФ в государственном и муниципальном жилищных фондах социального использования жилые помещения предоставляются гражданам по договору

социального найма жилого помещения. Это жилые дома, входящие в состав государственного и муниципального жилищных фондов и предназначенные только для предоставления в них жилья малоимущим и иным, указанным в законе гражданам, нуждающимся в улучшении жилищных условий.

Согласно ст. 10 и 28 ЖК РФ граждане России, нуждающиеся в улучшении жилищных условий, имеют право на получение в установленном порядке жилого помещения в домах государственного, муниципального или общественного жилищных фондов. В соответствии с п. 3 ст. 40 Конституции РФ малоимущим и иным указанным в законе гражданам, нуждающимся в жилище, оно предоставляется бесплатно или за доступную плату из государственных, муниципальных и других жилищных фондов в соответствии с установленными законом нормами.

Право на получение жилого помещения в законе в основном связывается с требованием о постоянном проживании гражданина, нуждающегося в улучшении жилищных условий, в данном населенном пункте. В различных городах, субъектах Российской Федерации срок постоянного проживания неодинаков и колеблется от одного года до 10 лет (например, в г. Москве этот срок составляет 10 лет).

Жилые помещения предоставляются гражданам, нуждающимся в улучшении жилищных условий. В соответствии со ст. 29 ЖК РФ нуждающимися в улучшении жилищных условий признаются граждане:

- имеющие обеспеченность жилой площадью на одного члена семьи ниже уровня, устанавливаемого правительством соответствующего субъекта Российской Федерации (например в г. Москве на учет нуждающихся в улучшении жилищных условий принимаются граждане, у которых обеспеченность жилой площадью, как правило, не превышает 10 кв. м общей площади на одного члена семьи);
- проживающие в жилом помещении (доме), не отвечающем установленным санитарным и техническим требованиям;
- проживающие в квартирах, занятых несколькими семьями, если в составе семьи имеются больные, страдающие

тяжелыми формами некоторых хронических заболеваний, при которых совместное проживание с ними в одной квартире невозможно",

- проживающие в смежных неизолированных комнатах по две и более семьи при отсутствии родственных отношений;
- проживающие в общежитиях, за исключением сезонных и временных работников, лиц, работающих по срочному трудовому договору, а также граждан, поселившихся в связи с обучением;
- проживающие длительное время на условиях поднайма в домах государственного и общественного жилищных фондов либо найма в домах жилищно-строительных кооперативов либо в домах, принадлежащих гражданам, не имеющим другой жилой площади.

Кроме того, граждане могут признаваться нуждающимися в улучшении жилищных условий по иным основаниям, предусмотренным законодательством Российской Федерации и субъектов РФ.

Право на получение жилых помещений имеют граждане, достигшие 18 лет, а также несовершеннолетние, которые приобрели полную дееспособность в случае вступления в брак со снижением брачного возраста (п. 2 ст. 21 ГК РФ) и в порядке эмансипации (ст. 27 ГК РФ).

Граждане, нуждающиеся в улучшении жилищных условий в силу общего правила, принимаются по их заявлению на учет по месту жительства в районной, городской, районной в городе, поселковой, сельской администрации, который ведется по единому списку, из которого одновременно в отдельные списки включаются граждане, имеющие право на первоочередное и внеочередное получение жилых помещений.

Согласно ст. 36 ЖК РФ право на первоочередное получение жилья имеют нуждающиеся в улучшении жилищных условий:

- инвалиды Великой Отечественной войны и семьи погибших или пропавших без вести воинов (партизан) и приравненных к ним в установленном порядке лицам;

- Герои Советского Союза, Герои Социалистического Труда, а также лица, награжденные орденами Славы, Трудовой Славы, "За службу Родине в Вооруженных Силах СССР" всех трех степеней;

- лица, страдающие тяжелыми формами некоторых хронических заболеваний, перечисленных в списке заболеваний, утверждаемом в установленном законодательством порядке;

- лица, пребывавшие в составе действующей армии в период гражданской и Великой Отечественной войн и во время других боевых операций по защите СССР, партизан Гражданской и Великой Отечественной войн, а также другие лица, принимавшие участие в боевых операциях по защите Родины;

- инвалиды труда I и II групп и инвалиды I и II групп из числа военнослужащих;

- семьи лиц, погибших при исполнении государственных или общественных обязанностей, выполнении долга гражданина по спасению человеческой жизни, по охране государственной собственности и правопорядка либо погибших на производстве в результате несчастного случая;

- рабочие и служащие, длительное время добросовестно проработавшие в сфере производства;

- матери, которым присвоено звание "Мать-героиня", многодетные семьи (имеющие трех и более детей) и одинокие матери;

- семьи при рождении близнецов;

- учителя и другие педагогические работники общеобразовательных школ и профессионально-технических учебных заведений;

- спасатели профессиональных аварийно-спасательных служб, профессиональных аварийно-спасательных формирований.

Согласно ст. 37 ЖК РФ жилое помещение вне очереди предоставляется гражданам, жилище которых в результате стихийного бедствия стало непригодным для проживания, а также гражданам по окончании пребывания в государствен-

ном детском учреждении, у родственников, опекунов или попечителей, где они находились на воспитании, если им не может быть возвращена жилая площадь, откуда они выбыли в детское учреждение, к родственникам, опекунам или попечителям.

Основания предоставления жилых помещений в первую очередь и вне очереди могут быть расширены законами Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

Вопрос о предоставлении гражданину жилого помещения решается жилищной комиссией, которая проверяет жилищные условия граждан, состоящих на учете; рассматривает соответствующие ходатайства администрации (и профсоюзного комитета) предприятия, учреждения или организации, не имеющих своего жилищного фонда, и подготавливает предложения. На основании решения гражданину выдается ордер на жилое помещение, который и является документом, являющимся основанием для заключения договора социального найма жилого помещения между гражданином и жилищно-эксплуатационной организацией. По своей юридической природе ордер на жилое помещение представляет собой особый административно-правовой документ, в котором содержится распоряжение, приказ жилищно-эксплуатационной организации предоставить гражданину, на имя которого выдан ордер, и членам его семьи в пользование для проживания жилое помещение, указанное в ордере¹.

В отличие от договора социального найма жилого помещения заключение договора коммерческого найма не требует какого-либо административного акта и выдачи ордера.

Если договор социального найма является бессрчным, т. е. заключается на неопределенный срок, то коммерческого — на срок не более пяти лет, с правом пролонгации на новый срок.

В независимости от вида договора найма жилого помещения наниматель несет ответственность перед наймодате-

¹ См.: Седугин П. И. Жилищное право. М., 1997. С. 115.

лем за действия проживающих совместно с ним лиц, которые должны быть указаны в этом качестве в договоре найма жилья и вправе пользоваться жилым помещением наравне с нанимателем, а также, известив наймодателя, заключить с нанимателем договор о том, что они совместно с нанимателем несут солидарную ответственность перед наймодателем (сонаниматели).

Правовое положение сторон различных видов договоров найма жилого помещения с учетом положений ГК РФ и ЖК РФ выглядит следующим образом.

Наймодатель и при социальном и при коммерческом найме обязан передать нанимателю помещение в состоянии, пригодном для проживания, осуществлять надлежащую эксплуатацию жилого дома, обеспечивать проведение ремонта общего имущества многоквартирного дома и устройств для оказания коммунальных услуг, находящихся в жилом помещении, а также осуществлять капитальный ремонт, если иное не установлено соглашением сторон в договоре коммерческого найма.

Наниматель по договору социального найма жилья вправе:

- вселять новых членов семьи в занимаемое жилое помещение, а также с согласия наймодателя поселять временных жильцов и поднанимателей;
- обменивать занимаемое жилое помещение на другое жилое помещение;
- сохранять право на жилое помещение при временном отсутствии;
- прекратить действие договора социального найма жилого помещения в одностороннем порядке, путем его освобождения либо путем приобретения в собственность путем приватизации;
- получить другое жилое помещение в домах государственного или муниципального жилищного фонда по основаниям, указанным в законе.

Наниматель по договору коммерческого найма имеет право с согласия наймодателя поселять временных жильцов и поднанимателей, а также в любое время расторгнуть договор с письменным предупреждением наймодателя на три месяца.

Переоборудование жилого помещения, являющегося предметом договора социального и коммерческого найма жилого помещения, допускается только с согласия наймодателя.

В круг обязанностей нанимателя по договору социального и коммерческого найма входит осуществление текущего ремонта жилого помещения, своевременная оплата квартирной платы, соблюдение правила пользования жилым помещением.

За разрушение и порчу жилого помещения, использование его не по назначению, а также нарушение прав и интересов соседей наниматель может быть выселен из занимаемого помещения без предоставления другого жилого помещения. Кроме того, договор коммерческого найма жилья может быть расторгнут по инициативе наймодателя при задолженности по квартирной плате в течение шести месяцев, если более длительный срок не установлен договором, а также непригодности жилого помещения для проживания из-за его неудовлетворительного технического или санитарного состояния

§ 4. Пользование общежитиями

Общежитие — это специализированное жилое помещение, предназначенное для непродолжительного проживания граждан, поселившихся в связи с работой на предприятии (учреждении, организации) или учебой в учебном заведении, которым принадлежит данное общежитие. Правой режим общежитий установлен в нормах ЖК РФ, а также в Постановлении Совета министров РСФСР от 11 августа 1988 г. № 328 "Об утверждении примерного положения об общежитиях" в ред. постановления Правительства РФ от 23 июля 1993 г. № 726 (далее Положение).

Согласно ст. 109 ЖК РФ под общежития предоставляются специально построенные или переоборудованные для этих целей жилые дома.

Руководители предприятий, организаций, учреждений и учебных заведений несут персональную ответственность за правильную эксплуатацию и санитарное состояние общежития, поддержание в нем установленного порядка, организацию быта проживающих и воспитательной работы среди них.

В соответствии с п. 15 Положения администрация общежития обязана обеспечить:

- создание необходимых жилищно-бытовых условий для проживающих в общежитии;
- своевременную выдачу проживающим мебели, постельных принадлежностей и другого инвентаря;
- ознакомление вселяемых с правилами внутреннего распорядка, а также с правами и обязанностями проживающих в общежитии;
- надлежащее содержание жилых помещений, подъездов, вестибюлей, тамбуров, лестничных клеток, кабин лифтов и других мест общего пользования, а также придомовой территории;
- сохранность имущества граждан, проживающих в общежитии;
- вселение рабочих, служащих, студентов, учащихся, а также других граждан в общежитие в строгом соответствии с выданными им ордерами.

Администрация общежития обязана всемерно учитывать предложения общественных организаций и проживающих в общежитии граждан при осуществлении мероприятий по улучшению жилищно-бытовых условий в общежитии.

Согласно п. 11 Положения жилая площадь в общежитии предоставляется в размере не менее 6 кв. метров на одного человека. Семьям предоставляются изолированные жилые помещения. Преимуществом на получение жилой площади в общежитии пользуются граждане, имеющие право на первоочередное и внеочередное получение жилых помещений в домах государственного и общественного жилищного фонда,

а также передовики и новаторы производства, другие рабочие и служащие в случаях, установленных решением трудового коллектива.

Проживающие в общежитии, с одной стороны, существенно ограничены в праве распоряжаться занимаемой жилой площадью (они не вправе требовать раздела, выдела, обмена жилой площади, вселения других членов семьи, сдачи в поднаем и т. п.), а с другой — им предоставлен ряд дополнительных полномочий, связанных со спецификой проживания в общежитии (пользование мебелью, постельными принадлежностями, другими предметами домашнего обихода и культурно-бытового назначения и т. п.).

Проживающие в общежитии имеют право (п. 12 Положения):

- пользоваться предоставленной жилой площадью, помещениями культурно-бытового и иного назначения, требовать обеспечения мебелью, постельными принадлежностями и другим инвентарем общежития, коммунально-бытовыми услугами, а также сохранности принадлежащего им имущества;

- избирать и быть избранными в органы самоуправления общежития, принимать участие в их работе, вносить предложения по улучшению жилищно-бытового и культурного обслуживания проживающих в общежитиях и добиваться их реализации;

- требовать своевременной замены пришедших в негодность мебели, постельных принадлежностей и другого инвентаря общежития, а также устранения недостатков в жилищно-бытовом обслуживании.

Проживающие в общежитии обязаны (п. 13 Положения):

- использовать предоставленную им жилую площадь в соответствии с ее назначением;

- соблюдать правила внутреннего распорядка, пожарной безопасности и санитарно-гигиенические правила;

- обеспечить сохранность жилых помещений, бережно относиться к санитарно-техническому и иному оборудованию, инвентарю, экономно расходовать воду, газ, электрическую и тепловую энергию;

- своевременно вносить плату за пользование жилой площадью, предоставляемые коммунальные и другие услуги по установленным ставкам и тарифам;
- соблюдать правила содержания придомовой территории.

Согласно ст. 110 ЖК РФ прекратившие работу сезонные, временные работники и лица, работавшие по срочному трудовому договору, а также лица, обучавшиеся в учебных заведениях и выбывшие из них, подлежат выселению без предоставления другого жилого помещения из общежития, которое им было предоставлено в связи с работой или учебой. Что касается работников предприятий, учреждений, организаций, поселившихся в общежитии в связи с постоянной работой, то согласно ч. 2 ст. 110 ЖК РФ они могут быть выселены без предоставления другого жилого помещения только в случае увольнения по собственному желанию без уважительных причин, за нарушение трудовой дисциплины или совершение преступления. Если эти работники уволены по иным основаниям (например, по сокращению штатов и т. д.), то они могут быть выселены лишь с предоставлением им другого жилого помещения. В таком же порядке, т. е. с предоставлением другого жилого помещения, могут быть выселены также инвалиды войны и другие инвалиды из числа военнослужащих, ставшие инвалидами вследствие ранения, контузии или увечья, полученных при защите СССР или при исполнении иных обязанностей военной службы, либо вследствие заболевания, связанного с пребыванием на фронте, и др., указанные в ст. 108 ЖК РФ. Предоставляемое в этих случаях жилое помещение должно находиться в том же населенном пункте, отвечать санитарным и техническим требованиям.

Лица, выбывающие из общежития, обязаны сдать все числящееся за ними имущество. При недостатке или его повреждении выбывающие из общежития возмещают причиненный ущерб.

ГЛАВА 24. ТРУДОВОЕ ПРАВО

§ 1. Предмет, задачи, принципы и источники трудового права

Общественные отношения, которые складываются в процессе труда, должны регулироваться государством определенными нормами права. Эти нормы права, регулирующие сам процесс труда, следует называть трудовыми правоотношениями. Трудовые правоотношения представляют собой совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения в процессе трудовой деятельности или в процессе получения результатов трудовой деятельности. Но трудовые отношения сами по себе не возникают. Основанием возникновения трудовых отношений является договор, представляющий собой волевой акт, заключенный между работником и работодателем, которые по своему желанию определяют трудовые отношения. Таким образом, **трудовое право** — самостоятельная отрасль права, которая представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения в процессе труда на основании трудового договора.

Трудовое право как самостоятельная отрасль выделилась из гражданского права, так как определенный уровень развития производства потребовал расширения правовых норм, которые были неизвестны гражданскому праву.

Трудовое право включает в себя определенные институты, которые регламентируют отдельные нормы трудового права. Такими институтами в трудовом праве являются:

- социальное партнерство;
- трудоустройство граждан;

- рабочее время и время отдыха;
- оплата и нормирование труда;
- трудовой договор;
- гарантии и компенсации;
- трудовой распорядок и дисциплина труда;
- охрана труда;
- материальная ответственность сторон;
- трудовые споры и т. д.

Как и любая отрасль права, трудовое право имеет определенные задачи. Но свои задачи трудовое право реализует через цели. Ими являются: 1) установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан; 2) создание благоприятных условий труда; 3) защита прав и интересов работников и работодателей. Задачами данной отрасли права являются: 1) создание необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений, а также интересов государства; 2) правовое регулирование трудовых и непосредственно связанных с ними отношений.

Решение вышеперечисленных задач должно строиться на каких-то исходных положениях, т. е. принципах. Под принципами правового регулирования трудовых отношений понимаются руководящие начала (исходные положения), которые получают свое развитие в правовых нормах, регулирующих эти отношения. Ни одна конкретная норма Трудового кодекса Российской Федерации (ТК РФ) и иных актов трудового законодательства не должна противоречить принципам, закрепленным в ст. 2 ТК РФ. К их числу относятся следующие принципы:

- свобода труда, включая право на труд, который каждый свободно выбирает или на который свободно соглашается, право распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род деятельности;
- запрещение принудительного труда и дискриминации в сфере труда;

- защита от безработицы и содействие в трудоустройстве;
- обеспечение права каждого работника на справедливые условия труда, в том числе на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, права на отдых, включая ограничение рабочего времени, предоставление ежедневного отдыха, выходных и нерабочих праздничных дней, оплачиваемого ежегодного отпуска;
- равенство прав и возможностей работников;
- обеспечение права каждого работника на своевременную и в полном размере выплату справедливой заработной платы, обеспечивающей достойное человека существование для него самого и его семьи, и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда;
- обеспечение равенства возможностей работников без всякой дискриминации на продвижение по работе с учетом производительности труда, квалификации и стажа работы по специальности, а также на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации;
- обеспечение права работников и работодателей на объединение для защиты своих прав и интересов, включая право работников создавать профессиональные союзы и вступать в них;
- обеспечение права работников на участие в управлении организацией в предусмотренных законом формах;
- сочетание государственного и договорного регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений;
- социальное партнерство, включающее право на участие работников, работодателей, их объединений в договорном регулировании трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений;
- обязательность возмещения вреда, причиненного работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей;

- установление государственных гарантий по обеспечению прав работников и работодателей, осуществление государственного надзора и контроля за их соблюдением;

- обеспечение права каждого на защиту государством его трудовых прав и свобод, в том числе в судебном порядке;

- обеспечение права на разрешение индивидуальных и коллективных трудовых споров, а также права на забастовку в порядке, установленном ТК РФ и иными федеральными законами;

- обязанность сторон трудового договора соблюдать условия заключенного договора, включая право работодателя требовать от работников исполнения ими трудовых обязанностей и бережного отношения к имуществу работодателя и право работников требовать от работодателя соблюдения его обязанностей по отношению к работникам, трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права;

- обеспечение права представителей профессиональных союзов осуществлять профсоюзный контроль за соблюдением трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права;

- обеспечение права работников на защиту своего достоинства в период трудовой деятельности;

- обеспечение права на обязательное социальное страхование работников.

Важнейшим источником права в целом, в том числе и трудового, является Конституция РФ. В ст. 37 Конституции РФ определены основополагающие принципы правового регулирования труда: это принцип свободы труда и принцип запрета принудительного труда. Кроме того, Конституция РФ провозглашает такие трудовые права граждан, как:

- право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (п. 1 ст. 37);

- право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без ка-

кой бы то ни было дискриминации и не ниже установленно-го федеральным законом минимального размера оплаты труда, а также право на защиту от безработицы (п. 3 ст. 37);

- право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку (п. 4 ст. 37);

- право на отдых и гарантии установленных федеральным законом продолжительности рабочего времени, выходных и праздничных дней, оплачиваемого ежегодного отпуска (п. 5 ст. 37).

Пп. "к" п. 1 ст. 72 Конституции РФ определяет, что трудовое законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

Важнейшим кодифицированным источником трудового права является **Трудовой кодекс РФ**, который был введен в действие с 1 февраля 2002 г.

К источникам трудового права относятся законы Российской Федерации, например, важный Закон от 11 марта 1992 г. "О коллективных договорах и соглашениях", Закон от 19 апреля 1991 г. "О занятости населения в Российской Федерации" и др.

В систему источников трудового права входят подзаконные акты. Среди них следует указать нормативные указы Президента РФ, например Указ "О социальном партнерстве и разрешении трудовых споров (конфликтов)" от 15 ноября 1991 г. Среди нормативных актов, регулирующих трудовые отношения, важное место занимают постановления Правительства РФ, например "О дифференциации в уровнях оплаты труда работников бюджетной сферы на основе единой тарифной сетки" от 14 октября 1992 года. К источникам относятся также постановления и разъяснения Министерства труда РФ, так как, согласно постановлению Правительства РФ от 13 сентября 1996 г. № 1074 (с изменениями и дополнениями), Министерство труда и социального развития РФ, являясь федеральным органом исполнительной власти, осуществ-

ляющим единую государственную политику в области труда, занятости и социальной защиты населения, принимает постановления, дает разъяснения по применению нормативных правовых актов в указанной области¹. Такие акты обязательны для исполнения всеми министерствами, государственными комитетами и ведомствами, местными органами исполнительной власти, предприятиями независимо от их ведомственной подчиненности. В необходимых случаях постановления и разъяснения принимаются Минтрудом России совместно или по согласованию с другими органами. Кроме этого, право издавать общеобязательные акты предоставлено, в пределах их компетенции, и некоторым иным министерствам и ведомствам при том условии, что эти акты не должны противоречить закону².

Среди источников трудового права определенную нишу занимают акты локального регулирования, к которым относятся: коллективные договоры, нормативные соглашения, индивидуальные трудовые договоры (контракты), приказы по организациям, которые не носят индивидуальный, правоприменительный характер (например, Приказ об утверждении Положения о персонале, Правила внутреннего трудового распорядка и т. д.).

Поскольку в соответствии с п. 4 ст. 15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются частью ее правовой системы, акты Международной организации труда (далее МОТ)³, региональных объединений государств, а также двусторонние межгосударственные соглашения также являются источниками трудового права России. Так, в настоящее время Российской Федерацией ратифицировано более сорока Конвенций МОТ, среди которых Кон-

¹ См.: СЗ РФ. 1996. № 38. Ст. 4436.

² См., например, ВВС РФ. 1999. № 2. С. 1.

³ Международная организация труда была создана в 1919 году и в настоящее время объединяет более 170 государств, являясь специализированным подразделением ООН.

венция № 47 "О сокращении рабочего времени до сорока часов в неделю", Конвенция № 95 "Об охране заработной платы", Конвенция № 122 "О политике в области занятости" и другие.

§ 2. Трудовые правоотношения и их субъекты

Под **трудовыми правоотношениями** понимают отношения, которые основаны на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по определенной специальности, квалификации или должности) и подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при условии обеспечения работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством, коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

Содержание указанных правоотношений корреспондируется с правами и обязанностями сторон трудового договора, т. е. работника и работодателя (ст. 56 ТК РФ), заключение которого влечет за собой не только возникновение указанных отношений, но и существование их во времени. Благодаря трудовым обязанностям работника можно отличить в спорных случаях трудовые отношения от смежных с ними гражданско-правовых отношений в сфере труда. Кроме этого, выполнение работником указанных обязанностей должно иметь место при одновременном обеспечении работодателем работнику условий труда, предусмотренных трудовым законодательством, коллективным договором (соглашениями), трудовым договором.

Трудовые правоотношения возникают между работником и работодателем на основании трудового договора, заключаемого ими в соответствии с ТК РФ. Данное правило закреплено в ст. 16 ТК РФ, где впервые сказано, что в случаях и порядке, которые установлены законом, иным нормативным

правовым актом или уставом (положением) организации, трудовые отношения возникают на основании трудового договора в результате:

- избрания (выборов) на должность (см. ст. 17 ТК РФ);
- избрания по конкурсу на замещение соответствующей должности (ст. 18 ТК РФ);
- назначения на должность или утверждения в должности (ст. 19 ТК РФ);
- направления на работу уполномоченными законом органами в счет установленной квоты;
- судебного решения о заключении трудового договора;
- фактического допущения к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя независимо от того, был ли трудовой договор надлежащим образом оформлен. Следовательно, в случаях избрания на должность, назначения на должность и в иных названных случаях для возникновения трудовых отношений необходимо заключение трудового договора. Для лиц, нуждающихся в повышенной социальной защищенности (инвалидов и др.), законодательство может устанавливать квоты (т. е. часть, норму от общей численности работников) для приема на работу¹.

Субъекты трудового права — это участники общественных отношений, регулируемых трудовым правом, наделенные соответствующими субъективными правами и юридическими обязанностями.

К субъектам трудового права относятся:

- работники;
- работодатели;
- профсоюзные органы;
- представители работников и работодателей.

Работник — это физическое лицо (гражданин, иностранец, лицо без гражданства), являющееся стороной трудово-

¹ См.: ФЗ от 24 ноября 1995 г. "С социальной защите инвалидов в Российской Федерации" // СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4563. В соответствии с данным ФЗ установлена квота для приема инвалидов (не менее 3% к среднесписочной численности работников любых организаций, где работают более 30 человек).

го договора (контракта), выполняющее работу по определенной специальности, квалификации и должности, обязанное подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка.

Как субъекты трудового права все граждане должны обладать фактической способностью к труду. Эта способность зависит от совокупности физических и умственных возможностей, которыми располагает человек.

Трудовая правосубъектность устанавливается действующим законодательством, как правило, по достижении гражданами пятнадцатилетнего возраста, поскольку согласно ст. 63 ТК РФ не допускается прием на работу лиц моложе 16 лет. Однако в случае получения основного общего образования либо оставления общеобразовательного учреждения в соответствии с федеральным законодательством, допускается прием на работу лиц, достигших 15 лет. Кроме этого, в свободное от учебы время лица вправе устраиваться на легкую работу по достижении 14 лет, но с согласия своих законных представителей.

Работодателем может быть коммерческая или некоммерческая организация, а также физическое лицо, как имеющее, так и не имеющее статуса индивидуального предпринимателя. Правосубъектность работодателя как потенциального участника трудового правоотношения заключается в том, что он:

- обладает правом приема на работу, расстановки и увольнения кадров;
- наделен правом организации и управления процессом труда;
- имеет фонд оплаты труда для расчетов с работниками;
- имеет в своем распоряжении обособленное имущество.

Основы правового положения профсоюзных органов как субъектов трудовых отношений определены в Федеральном законе "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" от 12 января 1996 г. (далее ФЗ о профсоюзах).¹

¹ См.: Российская газета. 1996. 20 января.

Профсоюз — это добровольное общественное объединение граждан, связанных общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности, создаваемое в целях представительства и защиты их социально-трудовых прав и интересов. Все профсоюзы пользуются равными правами.

Каждый, достигший возраста 14 лет и осуществляющий трудовую (профессиональную) деятельность, имеет право по своему выбору создавать профсоюзы для защиты своих интересов, вступать в них, заниматься профсоюзной деятельностью и выходить из профсоюзов. Это право реализуется свободно, без предварительного разрешения.

Профсоюзы имеют право создавать свои объединения (ассоциации) по отраслевому, территориальному или иному учитываемому профессиональную специфику признаку — общероссийские объединения (ассоциации) профсоюзов, межрегиональные объединения (ассоциации) профсоюзов, территориальные объединения (ассоциации) организаций профсоюзов. Профсоюзы, их объединения (ассоциации) имеют право сотрудничать с профсоюзами других государств, вступать в международные профсоюзные и другие объединения и организации, заключать с ними договоры, соглашения.

Согласно ст. 5 ФЗ они независимы в своей деятельности от органов исполнительной власти, органов местного самоуправления, работодателей, их объединений (союзов, ассоциаций), политических партий и других общественных объединений, им не подотчетны и не подконтрольны.

Правоспособность профсоюза, объединения (ассоциации) профсоюзов, первичной профсоюзной организации как юридического лица возникает с момента их государственной (уведомительной) регистрации в Министерстве юстиции Российской Федерации или его территориальном органе в субъекте Российской Федерации по месту нахождения соответствующего профсоюзного органа. Указанная регистрация является основанием для включения профсоюзов, их объединений (ассоциаций), первичных профсоюзных организаций в реестр

общественных объединений, коими они являются с точки зрения организационно-правовой формы.

Гл. П. ФЗ о профсоюзах устанавливает их права, которые направлены на:

- представительство и защиту социально-трудовых прав и интересов работников;
- содействие занятости;
- ведение коллективных переговоров, заключение соглашений, коллективных договоров и контроль за их выполнением;
- участие в урегулировании коллективных трудовых споров;
- получение информации по социально-трудовым вопросам;
- участие в подготовке и повышении квалификации профсоюзных кадров;
- осуществление профсоюзного контроля за соблюдением законодательства о труде;
- участие в формировании государственных программ по вопросам охраны труда и окружающей природной среды, а также разработку нормативных правовых и других актов, регламентирующих вопросы охраны труда, профессиональных заболеваний и экологической безопасности;
- социальную защиту работников и др.

Работники, входящие в состав профсоюзных органов и не освобожденные от основной работы, не могут быть подвергнуты дисциплинарному взысканию без предварительного согласия профсоюзного органа, членами которого они являются, руководители профсоюзных органов в подразделениях организаций — без предварительного согласия соответствующего профсоюзного органа в организации, а руководители профсоюзных органов в организации, профорганизаторы — органа соответствующего объединения (ассоциации) профсоюзов.

Увольнение по инициативе работодателя работников, входящих в состав профсоюзных органов и не освобожден-

ных от основной работы, допускается помимо общего порядка увольнения только с предварительного согласия профсоюзного органа, членами которого они являются, профгруппов — соответствующего органа подразделения организации (при его отсутствии — соответствующего профсоюзного органа в организации), а руководителей и членов профсоюзных органов в организации, профорганизаторов — только с предварительного согласия соответствующего объединения (ассоциации) профсоюзов.

Профсоюзным работникам, освобожденным от работы в организации вследствие избрания (делегирования) на выборные должности в профсоюзные органы, предоставляется после окончания срока их полномочий прежняя работа (должность), а при ее отсутствии — другая равноценная работа (должность) в той же или с согласия работника в другой организации.

Согласно ст. 30 ФЗ о профсоюзах за нарушение законодательства о профсоюзах должностные лица государственных органов, органов местного самоуправления, работодатели, должностные лица их объединений (союзов, ассоциаций) несут дисциплинарную, административную, уголовную ответственность в соответствии с федеральными законами, а профсоюзные органы вправе требовать привлечения к дисциплинарной ответственности вплоть до увольнения должностных лиц, нарушающих законодательство о профсоюзах.

Свою трудовую правосубъектность профсоюзы реализуют через выборные профсоюзные органы.

§ 3. Трудовой договор

Трудовой договор — соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные ТК РФ, законами и иными нормативными правовыми акта-

ми, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, содержащими нормы трудового права, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию, соблюдать действующие в организации правила внутреннего трудового распорядка.

В первую очередь трудовой договор следует отличать от гражданско-правовых договоров подряда и оказания услуг, где в качестве предмета договора выступает определенный результат работы или услуги. *Предметом же трудового договора* является труд работника. Кроме того, отличительным признаком трудового договора служит также подчинение работника внутреннему трудовому распорядку организации, соблюдая который работник должен вовремя приходить на работу и уходить с нее, подчиняться распоряжению руководителя организации, структурного подразделения и т. п. Подрядчик же не имеет подобных обязанностей и выполняет определенную работу своим иждивением, то есть на свой страх и риск. Что же касается работника, то на него как на участника трудового договора распространяются указанные в законе гарантии и компенсации (например, оплата временной нетрудоспособности, ежегодного отпуска, освобождение от полного возмещения вреда, причиненного им работодателю (за исключением случаев полной материальной ответственности работника) и др.).

Содержанием трудового договора выступают его условия, которые традиционно в отечественной юридической науке подразделяются на условия:

- устанавливаемые нормативным путем;
- устанавливаемые соглашением сторон.

Условия договора, устанавливаемые нормативным путем, — это условия, содержащиеся в нормах действующего законодательства и распространяющиеся на субъектов трудового правоотношения в связи с фактом заключения трудового договора. Данные условия не могут изменяться по со-

глашению сторон трудового договора, но могут конкретизироваться в установленном законом пределах.

К условиям, устанавливаемым нормативным путем, относят установленные ст. 57 ТК РФ. Они подразделяют условия трудового договора на существенные и иные. Согласно ст. 57 ТК РФ существенными условиями трудового договора являются:

1) место работы (с указанием структурного подразделения). Место работы как условие трудового договора определяется, как правило, местом нахождения организации как стороны договора. Данное означает, что трудящийся может быть использован по работе в любом структурном подразделении (цехе, отделе, секторе и т. д.). В том случае, если подразделение организации находится в различных местностях и административных районах, то тогда при заключении трудового договора место работы уточняется применительно к этим структурным подразделениям. Вместе с этим ничто не мешает работнику настаивать на максимальной конкретизации его рабочего места в тексте трудового договора, что, бесспорно, будет усложнять возможность свободного перемещения работника внутри организации по инициативе администрации и в принципе будет требовать согласия работника, поскольку данное фактическое перемещение будет с точки зрения ТК РФ означать перевод на другую работу, правила осуществления которого будут рассмотрены ниже;

2) дата начала работы, т. е. день, когда работник должен приступить (или приступил) к исполнению трудовых обязанностей. По общему правилу работник обязан приступить к исполнению трудовых обязанностей со дня, определенного трудовым договором. Если работник фактически был допущен к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя до подписания трудового договора, то в нем должна быть названа фактическая дата начала работы. Если же в трудовом договоре не оговорен день начала работы, то работник должен приступить к работе на следующий рабочий день после вступления договора в силу. В том случае,

если работник не приступил к работе в установленный срок без уважительных причин в течение недели, трудовой договор аннулируется, (ст. 61 ТК РФ);

3) наименование должности, специальности, профессии с указанием квалификации в соответствии со штатным расписанием организации или конкретной трудовой функции, т. е. трудовая функция работника. Трудовая функция работника определяется путем установления сторонами трудового договора специальности, должности и квалификации. Специальность свидетельствует о наличии определенных знаний и навыков, приобретенных в процессе специального образования и необходимых для данного рода работы. Должность определяет содержание и границы полномочий, а также объем прав, обязанностей и, возможно, ответственность работника. Квалификация показывает уровень подготовки, опыт и знания по данной специальности, определяемые разрядом, категорией и т. д. Достигнутое при заключении трудового договора соглашение о трудовой функции предопределяет комплекс прав и обязанностей работника, поскольку законодательство связывает с ней продолжительность рабочего времени, отпусков, размер оплаты труда, различного рода льготы и преимущества;

4) права и обязанности работника. Основные права и обязанности работника закреплены в ст. 21 ТК РФ. В индивидуальном трудовом договоре их целесообразно конкретизировать применительно к трудовой функции работника. Права и обязанности последнего могут содержаться в должностной инструкции, прилагаемой к трудовому договору;

5) права и обязанности работодателя закреплены в ст. 22 ТК РФ;

6) характеристики условий труда, компенсации и льготы работникам за работу в тяжелых, вредных и (или) опасных условиях. Данное условие необходимо указывать в индивидуальном трудовом договоре, так как некоторые категории работников обладают определенными льготами, компенсацией и т. д. Например, работник моложе 18 лет имеет сокращенный рабочий день (ст. 271 ТК РФ); работающей женщине пре-

доставляется дополнительный перерыв для кормления ребенка до полутора лет (ст. 258 ТК РФ);

7) режим труда и отдыха (если он в отношении данного работника отличается от общих правил, установленных в организации);

8) условия оплаты труда (в том числе размер тарифной ставки или должностного оклада работника, доплаты, надбавки и поощрительные выплаты). В настоящее время централизованное регулирование посредством установления единых и типовых тарифных ставок и должностных окладов уступает место локальному и индивидуально-договорному методу регулирования оплаты труда. Так, вид, систему оплаты труда, размеры тарифных ставок, окладов, премий, иных поощрительных выплат, а также соотношение в их размерах между отдельными категориями персонала организации определяют самостоятельно. Кроме того, в условиях рынка труда при заключении трудового договора работник не может быть лишен возможности лично договариваться с работодателем об условиях оплаты его труда;

9) виды и условия социального страхования, непосредственно связанные с трудовой деятельностью;

10) обязанность работника — выполнять работу и подчиняться внутреннему трудовому распорядку организации и работодателя, работодателя — выплачивать работнику заработную плату и обеспечивать условия труда.

Условия трудового договора, устанавливаемые нормативным путем, могут не обязательно централизованно исходить от законодателя. Они также содержатся в локальных нормативных актах, принимаемых и действующих в рамках одного предприятия. К ним относят **коллективный договор**, заключаемый в соответствии со ст. 11 закона о коллективном договоре между работниками через их представителей и руководителем работодателя, а также положения (например, Положение о персонале), правила (например, Правила внутреннего трудового распорядка), инструкции (например, Инструкция по технике безопасности), утвержденные руководителем организации, являющейся работодателем.

Условия трудового договора, устанавливаемые соглашением сторон, в науке трудового права принято подразделять на необходимые, которые должны обязательно содержаться в трудовом договоре, и факультативные (дополнительные), которые могут составлять, а могут и не составлять его содержание.

К факультативным условиям трудового договора могут относиться такие, как условия об испытательном сроке при приеме на работу, о неразглашении коммерческой тайны¹, о совмещении профессий, повышении квалификации, продвижении по службе, предоставлении общежития, места в ведомственном детском саду для ребенка работника и другие. Факультативность вышеперечисленных условий определяется тем, что трудовой договор может быть заключен в их отсутствие, если ни одна из его сторон не настаивает на их включении в его текст.

Итак, необходимые и факультативные условия имеют определенную юридическую значимость: они являются обязательными для сторон; влияют в той или иной мере на судьбу трудового договора и возникших на его основе трудовых правоотношений; их невыполнение должно повлечь определенные правовые последствия. Однако необходимые условия трудового договора всегда должны рассматриваться при его заключении, и в отношении их стороны во всех случаях обязаны прийти к соглашению. Если соглашение по ним не достигнуто, то нельзя говорить и о заключении трудового договора. Факультативные условия не предполагают такого

¹ Служебную или коммерческую тайну составляет информация, когда она имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к ней нет свободного доступа на законном основании и обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности (ч. 1 ст. 139 ГК). Перечень сведений, которые не могут относиться к коммерческой тайне, содержится в Постановлении Правительства РСФСР от 5 декабря 1991 г. № 35 (СП РФ. 1992. № 1—2. Ст. 7). Коммерческой тайной является содержание регистров бухгалтерского учета и внутренней бухгалтерской отчетности (ст. 10 Федерального закона от 23 февраля 1996 г. (21 ноября 1996 г.) № 129-ФЗ "О бухгалтерском учете" с изменениями и дополнениями. // СЗ РФ. 1996. № 48. Ст. 5369).

жесткого взаимного согласования. Стороны могут включать или не включать эти условия в содержание трудового договора. Но если одна из сторон заявляет о безусловной необходимости достижения по тем или иным факультативным условиям взаимного согласования, то такие факультативные условия следует рассматривать как существенные, влияющие на судьбу самого договора. Например, если работодатель выдвигает условие об установлении испытательного срока при приеме на работу, то оно становится существенным условием трудового договора, и он не может считаться заключенным, если стороны не достигли соглашения в отношении этого условия; или, например, если при поступлении на работу гражданин настаивает, чтобы в трудовой договор было включено условие об особом для него режиме рабочего времени, а работодатель не возражает против этого, то указанное факультативное условие, включенное в содержание трудового договора, становится существенным и не может односторонне (по воле работодателя) быть изменено или изъято из содержания трудового договора на том основании, что указанное условие не относится к числу необходимых.

В зависимости от срока трудовые договоры ст. 58 ТК РФ подразделяются на договоры, заключаемые на неопределенный срок и на определенный срок (срочные трудовые договоры), причем срочные трудовые договоры заключаются как на определенный срок не более 5 лет, так и на время выполнения временной работы.

Трудовые договоры, заключаемые на неопределенный срок, являются видом трудовых договоров, которые презюмируются, если стороны особо не оговорили срочный характер будущей работы. Трудовой договор на неопределенный срок должен заключаться и в соответствии с Рекомендацией МОТ № 166 от 2 июня 1982 г.

Срочные трудовые договоры заключаются в случаях, когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы или условий ее выполнения. Срочные трудовые договоры заключаются при наличии двух обстоятельств:

- наличие волеизъявления работника либо работодателя (инициатива сторон);

- обстоятельства, связанные с предстоящей работой:

- с руководителями, заместителями руководителя и главные бухгалтера организаций независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности;

- с лицами, принимаемыми для выполнения заведомо определенной работы в случаях, когда ее выполнение (завершение) не может быть определено конкретной датой;

- с лицами, поступающими на работу в организации — субъекты малого предпринимательства с численностью до 40 работников (в организациях розничной торговли и бытового обслуживания — до 25 работников), а также к работодателям — физическим лицам;

- с лицами, обучающимися по дневным формам обучения, работающими в данной организации по совместительству;

- с пенсионерами по возрасту, а также с лицами, которыми по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением разрешена работа исключительно временного характера;

- для замены временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы;

- с лицами, направляемыми на работу за границу;

- на время выполнения временных (до двух месяцев) работ, а также сезонных работ, когда в силу природных условий работа может производиться только в течение определенного периода времени (сезона);

- для проведения срочных работ по предотвращению несчастных случаев, аварий, катастроф, эпидемий, эпизоотии, а также для устранения последствий чрезвычайных обстоятельств;

- с творческими работниками средств массовой информации, организаций кинематографии, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иными лицами, участвующими в создании и (или) исполнении произведений, про-

фессиональными спортсменами в соответствии с перечнями профессий, утвержденными Правительством РФ;

- с научными, педагогическими и другими работниками, заключившими трудовые договоры на определенный срок в результате конкурса, проведенного в порядке, установленном нормативным правовым актом;

- с лицами, поступающими на работу в организации: расположенные в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, если это связано с переездом к месту работы;

- созданные на заведомо определенный период времени или для выполнения заведомо определенной работы;

- с лицами, направленными на временные работы органами службы занятости населения.

§ 4. Заключение трудового договора

В соответствии со ст. 67 ТК РФ трудовой договор заключается в письменной форме в двух экземплярах. Один экземпляр трудового договора передается работнику, другой хранится у работодателя.

Заключение трудового договора представляет собой подписание совместного документа, именуемого "трудовой договор", в котором работник и руководитель организации-работодателя согласовывают и определяют свои права и обязанности по данному договору. Этот документ подписывается сторонами, после чего издается приказ о приеме работника на работу. Приказ (распоряжение) работодателя о приеме на работу объявляется работнику под расписку в трехдневный срок со дня подписания трудового договора. По требованию работника работодатель обязан выдать ему надлежаще заверенную копию указанного приказа (распоряжения).

Работодатель обязан ознакомить работника с действующими в организации правилами внутреннего трудового распорядка

При заключении трудового договора работодатель вправе потребовать от поступающего представления паспорта или иного документа, удостоверяющего личность. К иным документам, удостоверяющим личность, относятся: свидетельство о рождении (для лиц, не достигших 16-летнего возраста); заграничный паспорт (для постоянно проживающих за границей и временно находящихся на территории Российской Федерации граждан); удостоверение личности или военный билет (для военнослужащих); справка об освобождении из мест лишения свободы (для освободившихся из мест лишения свободы)¹.

Другим документом, необходимым для заключения трудового договора, является трудовая книжка работника. **Трудовая книжка** — основной документ о трудовой деятельности и трудовом стаже работника. Она обязана вестись на каждого работника, проработавшего в организации свыше пяти дней, в случае, если работа в этой организации является для работника основной. В трудовую книжку вносятся сведения о работнике, выполняемой им работе, переводе на другую постоянную работу и об увольнении работника, а также основания прекращения трудового договора и сведения о награждениях за успехи в работе. Сведения о взысканиях в трудовую книжку не вносятся, за исключением случаев, когда дисциплинарным взысканием является увольнение². Заполнение трудовой книжки производится администрацией предприятия в присутствии работника. В случае если лицо потеряло трудовую книжку, то оно обязано немедленно заявить об этом администрации по месту последней работы. Не позднее 15 дней после заявления администрация выдает работнику другую трудовую книжку с надписью "Дубликат". Если

¹ См. Правила регистрации и снятия граждан России с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации, утв. Постановлением Правительства РФ от 17 июля 1995 г. // СЗ РФ. 1995. № 30. Ст. 2939.

² В соответствии со ст. 34 УИК РФ администрация организации, в которой работает осужденный, обязана, если он ко дню увольнения не отбыл наказание, внести в его трудовую книжку запись, на каком основании, на какой срок и какую должность он лишен права занимать или какой деятельностью заниматься. // СЗ РФ. 1997. № 2. Ст. 198.

лицо поступает на работу впервые, то трудовую книжку не предъявляет, но оно обязано предъявить справку о последнем занятии, выданную по месту жительства, а уволенные из Вооруженных Сил — предъявить военный билет.

Страховое свидетельство государственного пенсионного страхования также является обязательным документом¹.

Для военнообязанных и лиц, подлежащих призыву на военную службу, необходимым документом являются документы воинского учета².

В случае, когда требуется наличие специальных знаний, работник обязан предъявить документ об образовании, о квалификации или наличии специальных знаний. Ими, как правило, являются диплом или иной документ, свидетельствующий о получении соответствующего образования или специальной подготовки.

Без предъявления указанных документов не допускается заключение трудового договора.

Помимо вышеуказанных документов с учетом специфики работы требуется предъявлять дополнительные документы. Так, при поступлении на государственную службу лицо должно представить сведения о доходах и об имуществе, принадлежащем ему на правах собственности³.

Вместе с тем ст. 65 ТК РФ запрещает требовать от лица, поступающего на работу, документы помимо предусмотренных ТК РФ, иными федеральными законами, указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ. Например, нельзя требовать от работника представления характеристики, если это не предусмотрено названными актами.

При заключении трудового договора некоторые категории работников подлежат обязательному медицинскому освидетельствованию. К данной категории относят:

¹ См. ст. 15 Федерального закона от 1 апреля 1996 г. "Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе государственного пенсионного страхования" // СЗ РФ. 1996. № 14. Ст. 1401.

² См. об этом п. 23 Положения о воинском учете, утв. постановлением Правительства РФ от 25 декабря 1998 г. // СЗ РФ. 1999. № 1. Ст. 192.

³ См. ст. 21 Федерального закона от 31 июля 1995 г. "Об основах государственной службы Российской Федерации".

- лиц, не достигших 18-летнего возраста;
- работников, занятых на тяжелых работах и на работах с вредными и (или) опасными условиями труда (в том числе на подземных работах), а также на работах, связанных с движением транспорта;
- работников организаций пищевой промышленности, общественного питания и торговли, водопроводных сооружений, лечебно-профилактических и детских учреждений, а также некоторых других организаций;
- работников, непосредственно связанных с движением поездов, с учетом профессии и возраста с определенной периодичностью;¹
- лиц, назначаемых на должность судьи;²
- и другие категории работников.

Медицинские освидетельствования производятся за счет средств работодателя и бывают: обязательно предварительные (при поступлении на работу) и периодические (для лиц в возрасте до 21 года — ежегодные).

Если у работодателя возникают сомнения в деловых качествах и способностях принимаемого на работу работника, то по согласованию сторон может быть установлен испытательный срок при приеме на работу. Условие об испытании должно быть оговорено в трудовом договоре и приказе о приеме на работу. Срок испытания не может превышать трех месяцев, а для руководителей организаций и их заместителей, главных бухгалтеров и их заместителей, руководителей филиалов, представительств и иных обособленных структурных подразделений организаций — шести месяцев. В испытательный срок не засчитывается период временной нетрудоспособности и другие периоды, когда работник отсутство-

¹ Приказ МПС РФ от 29 марта 1999 г. № 6Ц "Об утверждении Положения о порядке проведения обязательных предварительных, при поступлении на работу, и периодических медицинских осмотров на федеральном железнодорожном транспорте".

² См. ст. 41 Федерального закона "О статусе судей в Российской Федерации" от 26 июня 1992 г. в ред. от 15 декабря 2001 г. // СЗ РФ. 2001. № 51. Ст. 4834.

вал на работе по уважительным причинам. Трудовое законодательство запрещает устанавливать испытание при приеме на работу:

- лиц, поступающих на работу по конкурсу на замещение соответствующей должности, проведенному в порядке, установленном законом;
- беременных женщин;
- лиц, не достигших возраста восемнадцати лет;
- лиц, окончивших образовательные учреждения начального, среднего и высшего профессионального образования и впервые поступающих на работу по полученной специальности;
- лиц, избранных (выбранных) на выборную должность на оплачиваемую работу;
- лиц, приглашенных на работу в порядке перевода от другого работодателя по согласованию между работодателями;
- инвалидов Отечественной войны;
- в иных случаях.

Работодатель обязан оценить результаты испытания в указанные выше сроки, причем на работников в период испытания полностью распространяются законы и иные нормативные правовые акты о труде. Если срок испытания истек, а работодатель не выразил своего отношения к результату испытания и работник продолжает работать, последний считается выдержавшим испытание и последующее расторжение трудового договора допускается только на общих основаниях. При неудовлетворительном результате испытания работодатель вправе уволить работника без согласования с профкомом и без выплаты выходного пособия.

Ст. 64 ТК РФ запрещает необоснованный отказ в заключении трудового договора по мотивам, не связанным с деловыми качествами работника. При отказе в приеме на работу работодатель обязан сообщить причину отказа в письменной форме по требованию обратившегося лица. Отказ в приеме на работу может быть обжалован в судебном порядке.

§ 5. Изменение и прекращение трудового договора

Одним из принципов трудового права является обеспечение права каждого работника на справедливые условия труда, означающий, что работодатель не вправе требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором, а также произвольно без согласия работника изменять условия его труда, если иное не предусмотрено законом.

Тем не менее действующее законодательство содержит правила о переводах на другую работу и изменения существенных условий труда, которые представляют собой своеобразный компромисс между желанием работника стабильно осуществлять свою трудовую функцию в данной организации и необходимостью работодателя совершенствовать структуру организации.

Действующее законодательство, регулируя вопросы перевода на другую постоянную работу, имеет в виду:

- перевод на другую постоянную работу в той же организации;
- перевод на постоянную другую работу в другую организацию;
- перевод на постоянную работу в другую местность вместе с организацией;
- перевод работника на другую имеющуюся работу, при условии, что он нуждается в соответствии с медицинским заключением в предоставлении другой работы.

По общему правилу 72 ТК РФ перевод на другую работу допускается только с письменного согласия работника. Однако п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ¹, отмечает, что, если перевод осуществлен без получения письменного согласия работника, но он добровольно приступил к выполнению другой работы, такой перевод может считаться за-

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1993. № 3.

конным. В том случае, если работник, нуждающийся в соответствии с медицинским заключением в предоставлении другой работы, отказывается от перевода либо в организации отсутствует соответствующая работа, трудовой договор прекращается в соответствии с п. 8 ст. 77 ТК РФ.

Вместе с этим ст. 73 ТК РФ устанавливает изменение существенных условий трудового договора в связи с изменением организационных или технологических условий труда. Данные изменения существенных условий труда допускаются по инициативе работодателя при продолжении работником работы без изменений трудовых функций. При этом работодатель должен уведомить работника в письменной форме за два месяца до изменения существенных условий трудового договора. В том случае, если работник не согласен на продолжение работы в новых условиях, работодатель обязан в письменной форме предложить ему иную имеющуюся в организации работу, соответствующую его квалификации и состоянию здоровья, а при отсутствии такой работы — вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу, которую работник может выполнять с учетом его квалификации и состояния здоровья. При отсутствии указанной работы, а также в случае отказа работника от предложенной работы трудовой договор прекращается в соответствии с п. 7 ст. 77 ТК РФ (отказ работника от продолжения работы в связи с изменением существенных условий трудового договора).

На основании ст. 74 ТК РФ в случае производственной необходимости работодатель имеет право переводить работников на срок до одного месяца на не обусловленную трудовым договором работу на том же предприятии, учреждении, организации. Такой перевод допускается для предотвращения катастрофы, производственной аварии или устранения последствий катастрофы, аварии или стихийного бедствия; для предотвращения несчастных случаев, простоя (временной приостановки работы по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера), уничтожения или порчи имущества, а также для заме-

шения отсутствующего работника. Данный перечень не является исчерпывающим, и работодатель в каждом конкретном случае должен оценивать ситуацию применительно к требованиям закона. Перевод на другую работу по такому основанию, подчиняясь общим правилам перевода в случае производственной необходимости, ограничивается тем, что он допустим не более чем на один месяц в календарном году.

Приказ (распоряжение) о переводе на другую работу работодатель должен оформить официально в письменном виде, причем практика осуществления данных переводов доказывает необходимость получения подписи у работника об ознакомлении с данным приказом.

Прекращение трудового договора есть прекращение трудовых правоотношений по всем основаниям, предусмотренным трудовым законодательством. Так, трудовой договор по нормам ТК РФ прекращается:

- 1) по соглашению сторон (ст. 78);
- 2) по истечении срока трудового договора (пункт 2 ст. 58), за исключением случаев, когда трудовые отношения фактически продолжают существовать и ни одна из сторон не потребовала их прекращения;
- 3) по расторжению трудового договора по инициативе работника (ст. 80);
- 4) по расторжению трудового договора по инициативе работодателя (ст. 81);
- 5) при переводе работника по его просьбе или с его согласия на работу к другому работодателю или переходе на выборную работу (должность);
- 6) в случае отказа работника от продолжения работы в связи со сменой собственника имущества организации, изменением подведомственности (подчиненности) организации либо ее реорганизацией (ст. 75);
- 7) в случае отказа работника от продолжения работы в связи с изменением существенных условий трудового договора (ст. 73);

8) в случае отказа работника от перевода на другую работу вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением (ч. 2 ст. 72);

9) в случае отказа работника от перевода в связи с перемещением работодателя в другую местность (ч. 1 ст. 72);

10) при наличии обстоятельств, не зависящих от воли сторон (ст. 83);

11) при нарушении установленных ТК РФ или иным федеральным законом правил заключения трудового договора, если это нарушение исключает возможность продолжения работы (ст. 84).

На основании ст. 80 ТК РФ работник имеет право расторгнуть трудовой договор, т. е. уволиться по собственному желанию, в любое время. Для этого он обязан предупредить работодателя письменно за две недели. В случаях, когда желание работника расторгнуть трудовой договор вызвано невозможностью продолжения им работы (например, зачисление в учебное заведение, выход на пенсию и в других случаях), работодатель обязан расторгнуть трудовой договор в срок, указанный в заявлении. Работник до истечения срока предупреждения об увольнении может отозвать ранее поданное заявление об увольнении по собственному желанию и остаться на прежней работе, если на его место не приглашен другой работник, которому в соответствии с законом не может быть отказано в заключении трудового договора. По соглашению между работником и работодателем трудовой договор может быть расторгнут и до истечения срока предупреждения. По истечении срока предупреждения об увольнении по собственному желанию работник имеет право прекратить работу, а работодатель обязан выдать работнику в последний день работы трудовую книжку и произвести с ним окончательный расчет. Если после истечения срока предупреждения трудовой договор не был расторгнут и работник не настаивает на увольнении, действие трудового договора считается продолженным.

Кроме того, срочный трудовой договор может быть расторгнут по истечении срока его действия, в случаях, предусмотренных ст. 79 ТК РФ:

- по завершении работы, которая была заключена на время ее выполнения;
- по истечении определенного сезона, при условии, что трудовой договор был заключен на время выполнения этих сезонных работ;
- с выходом отсутствующего работника на работу, когда был заключен трудовой договор на время его отсутствия.

Перечень общих (для всех работников) оснований расторжения трудового договора по инициативе работодателей закреплен ст. 81 ТК РФ. К ним относятся:

- 1) ликвидация организации либо прекращение деятельности работодателем — физическим лицом;
- 2) сокращение численности или штата работников организации;
- 3) несоответствие работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие:
 - а) состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением;
 - б) недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации;
- 4) смена собственника имущества организации (в отношении руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера);
- 5) неоднократное неисполнения работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание;
 - б) однократное грубое нарушение работником трудовых обязанностей:
 - а) прогул (отсутствие на рабочем месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня);
 - б) появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения;

в) разглашение охраняемой законом тайны (государственной, коммерческой, служебной и иной), ставшей известной работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей;

г) совершение по месту работы хищения (в том числе мелкого) чужого имущества, растраты, умышленного его уничтожения или повреждения, установленных вступившим в законную силу приговором суда или постановлением органа, уполномоченного на применение административных взысканий;

д) нарушение работником требований по охране труда, если это нарушение повлекло за собой тяжкие последствия (несчастный случай на производстве, авария, катастрофа) либо заведомо создавало реальную угрозу наступления таких последствий;

7) совершение виновных действий работником, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности, если эти действия дают основание для утраты доверия к нему со стороны работодателя;

8) совершение работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы;

9) принятие необоснованного решения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями и главным бухгалтером, повлекшего за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иной ущерб имуществу организации;

10) однократное грубое нарушение руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями своих трудовых обязанностей;

11) представление работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора;

12) прекращение допуска к государственной тайне, если выполняемая работа требует допуска к государственной тайне;

13) случаи, предусмотренные трудовым договором с руководителем организации, членами коллегиального исполнительного органа организации;

14) другие случаи, установленные ТК РФ и иными федеральными законами.

Увольнение по основаниям, указанным в п. 2 и 3 ст. 81 ТК РФ допускается, если невозможно перевести работника с его согласия на другую работу.

Не допускается увольнение работника по инициативе работодателя (за исключением случая ликвидации организации либо прекращения деятельности работодателем — физическим лицом) в период его временной нетрудоспособности и в период пребывания в отпуске.

В случае прекращения деятельности филиала, представительства или иного обособленного структурного подразделения организации, расположенных в другой местности, расторжение трудовых договоров с работниками этих структурных подразделений производится по правилам, предусмотренным для случаев ликвидации организации.

В том случае, если увольнение работника происходит в соответствии с п. 2 ст. 81 ТК РФ (сокращение численности или штата работников организации), работодатель должен письменно сообщить об этом не позднее чем за два месяца до начала увольнения¹ выборному профсоюзному органу. При этом увольнение должно осуществляться с учетом мотивированного мнения выборного профсоюзного органа. Кроме этого, при увольнении работника в соответствии с подп. "б" п. 3 и п. 5 ст. 81 ТК РФ (недостаточная квалификация, подтвержденная результатами аттестации; неоднократное неисполнение работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание) необходимо учитывать также мотивированное мнение выборного профсоюзного органа данной организации. Если работник уволен по

¹ При массовом увольнении работников работодатель должен сообщить об этом не позднее чем за три месяца профсоюзному органу.

данным основаниям без предварительного согласия профсоюзного органа, он подлежит восстановлению на прежней работе.

Трудовые правоотношения подлежат прекращению по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон. Такими обстоятельствами согласно ст. 83 ТК РФ являются:

1) призыв работника на военную службу или направление его на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу;

2) восстановление на работе работника, ранее выполнявшего эту работу, по решению государственной инспекции труда или суда;

3) неизбрание на должность;

4) осуждение работника к наказанию, исключающему продолжение прежней работы, в соответствии с приговором суда, вступившим в законную силу;

5) признание работника полностью нетрудоспособным в соответствии с медицинским заключением;

6) смерть работника либо работодателя — физического лица, а также признание судом работника либо работодателя — физического лица умершим или безвестно отсутствующим;

7) наступление чрезвычайных обстоятельств, препятствующих продолжению трудовых отношений (военные действия, катастрофа, стихийное бедствие, крупная авария, эпидемия и другие чрезвычайные обстоятельства), если данное обстоятельство признано решением Правительства Российской Федерации или органа государственной власти соответствующего субъекта Российской Федерации.

Увольнение работников производится путем издания приказа, где должны быть указаны основания прекращения трудового договора в точном соответствии с формулировками законодательства о труде и со ссылкой на соответствующий пункт и статью закона. При увольнении работнику выдается трудовая книжка с аналогичной записью и датой прекращения трудового договора.

§ 6. Регламентация рабочего времени и времени отдыха

Рабочее время — время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка организации и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности. Рабочее время измеряется в тех же единицах, что и время вообще — в часах, днях и т. д., однако трудовым законодательством обычно используется такой измеритель, как рабочий день и рабочая неделя. В зависимости от максимальной продолжительности часов рабочего времени в расчете на неделю различают:

- нормальное рабочее время,
- сокращенное рабочее время,
- неполное рабочее время.

Нормальная продолжительность рабочего времени — общеустановленная продолжительность рабочего времени для всех работников, занятых на работах с обычными, нормальными условиями труда. В соответствии со ст. 91 ТК РФ нормальная продолжительность рабочего времени работников не может превышать 40 часов в неделю. Нормальная рабочая неделя бывает пятидневная или шестидневная. Нормальная продолжительность рабочего времени, непосредственно предшествующего нерабочему, праздничному дню, может быть уменьшена на один час. В непрерывно действующих организациях и на отдельных видах работ, где невозможно уменьшение продолжительности работы (смены) в предпраздничный день, переработка компенсируется предоставлением работнику дополнительного времени отдыха или, с согласия работника, оплатой по нормам, установленным для сверхурочной работы. Накануне выходных дней продолжительность работы при шестидневной рабочей неделе не может превышать пяти часов.

Согласно ст. 93 ТК РФ сокращенное рабочее время в зависимости от физиологических особенностей установлено:

- 24 часа в неделю — для работников в возрасте до шестнадцати лет;
- 35 часов в неделю — для работников, являющихся инвалидами I или II группы;
- 36 часов в неделю — для работников в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет;
- 36 часов в неделю и более — для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, в порядке, установленном Правительством РФ.

Продолжительность рабочего времени учащихся, работающих в течение учебного года в свободное от учебы время, не может превышать половины норм, указанных выше для лиц соответствующего возраста.

Для некоторых категорий научно-педагогических работников в соответствии со ст. 333 ТК РФ также установлено сокращенное рабочее время (профессорско-преподавательский состав вузов, техникумов, учителя школ, воспитатели детсадов, медицинские работники и некоторые другие). Продолжительность рабочего времени для них установлена не более 36 часов в неделю.

Работающим в ночное время (с 22 часов вечера до 6 утра) установленная продолжительность работы (смены) должна сокращаться на 1 час. Эта норма не распространяется на тех, кому рабочее время сокращено по другим основаниям. Кроме этого, продолжительность ночной работы уравнивается с дневной, когда это необходимо по условиям производства (например, непрерывное производство). Работа в ночное время оплачивается в повышенном размере.

Неполное рабочее время охватывает неполный рабочий день или неполную рабочую неделю. При неполном рабочем дне работник трудится меньше часов, чем установлено распорядком или графиком на данном предприятии для данной категории работников, например вместо восьми часов — четыре. При неполной рабочей неделе уменьшается количество рабочих дней против пятидневной или шестидневной недели. Неполное рабочее время может состоять одновременно в

уменьшении рабочего дня и рабочей недели. Работодатель обязан устанавливать неполный рабочий день или неполную рабочую неделю в следующих случаях:

- по просьбе беременной женщины;
- по просьбе одного из родителей (опекуна, попечителя), имеющего ребенка в возрасте до четырнадцати лет (ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет), а также лица, осуществляющего уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением. Неполное рабочее время должно устанавливаться и для инвалидов в соответствии с рекомендацией ВТЭК.

При работе на условиях неполного рабочего времени оплата труда работника производится пропорционально отработанному им времени или в зависимости от выполненного им объема работ.

Работа на условиях неполного рабочего времени не влечет для работников каких-либо ограничений продолжительности ежегодного основного оплачиваемого отпуска, исчисления трудового стажа и других трудовых прав.

Кроме всего прочего, существует работа, которая выходит за пределы нормальной продолжительности рабочего времени. Речь в данном случае идет о работе, выходящей за пределы нормальной продолжительности рабочего времени по инициативе работника (совместительство), а также о работе, выходящей за пределы нормальной продолжительности рабочего времени по инициативе работодателя (сверхурочная работа).

Сверхурочная работа по смыслу ст. 99 ТК РФ — это работа, производимая работником по инициативе работодателя за пределами установленной продолжительности рабочего времени, ежедневной работы (смены), а также работа сверх нормального числа рабочих часов за учетный период.

Привлечение к сверхурочным работам производится работодателем с письменного согласия работника в следующих случаях:

- 1) при производстве работ, необходимых для обороны страны, а также для предотвращения производственной ава-

рии либо устранения последствий производственной аварии или стихийного бедствия;

2) при производстве общественно необходимых работ по водоснабжению, газоснабжению, отоплению, освещению, канализации, транспорту, связи — для устранения непредвиденных обстоятельств, нарушающих нормальное их функционирование;

3) при необходимости выполнить (закончить) начатую работу, которая вследствие непредвиденной задержки по техническим условиям производства не могла быть выполнена (закончена) в течение нормального числа рабочих часов, если невыполнение (незавершение) этой работы может повлечь за собой порчу или гибель имущества работодателя, государственного или муниципального имущества либо создать угрозу жизни и здоровью людей;

4) при производстве временных работ по ремонту и восстановлению механизмов или сооружений в тех случаях, когда неисправность их может вызвать прекращение работ для значительного числа работников;

5) для продолжения работы при неявке сменяющего работника, если работа не допускает перерыва. В этих случаях работодатель обязан немедленно принять меры по замене сменщика другим работником.

В других случаях привлечение к сверхурочным работам допускается с письменного согласия работника и с учетом мнения выборного профсоюзного органа данной организации.

Не допускается привлечение к сверхурочным работам беременных женщин, работников в возрасте до восемнадцати лет, других категорий работников в соответствии с федеральным законом. Привлечение инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, к сверхурочным работам допускается с их письменного согласия и при условии, если такие работы не запрещены им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением. При этом инвалиды, женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет, должны быть в письменной форме ознакомлены со своим правом отказаться от сверхурочных работ.

Сверхурочные работы не должны превышать для каждого работника четырех часов в течение двух дней подряд и 120 часов в год.

Совместительство — это выполнение работником другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время. Заключение трудовых договоров о работе по совместительству допускается с неограниченным числом работодателей, если иное не предусмотрено федеральным законом. Работа по совместительству может выполняться работником как по месту его основной работы, так и в других организациях. В трудовом договоре обязательно указание на то, что работа является совместительством.

Правовое регулирование времени отдыха

Время отдыха — время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению.

Согласно п. 4 ст. 37 Конституции РФ работающему по трудовому договору гарантируются установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск. В ТК РФ и в локальных нормативных актах конкретизируется конституционное право работника на отдых.

В трудовом законодательстве предусмотрены следующие виды времени отдыха:

- перерывы в течение рабочего дня (смены);
- ежедневный (междусменный) отдых;
- выходные дни (еженедельный непрерывный отдых);
- нерабочие праздничные дни;
- отпуска.

Перерывы в работе подразделяются на общие и специальные. Общие перерывы установлены для всех категорий работников, а специальные — для отдельных.

Общим перерывом считается перерыв в работе для отдыха и питания. Так, согласно 108 ТК РФ в течение рабочего

дня работникам должен быть предоставлен перерыв для отдыха и питания (обеденный перерыв), который не включается в рабочее время. В силу указанной нормы обеденный перерыв предоставляется продолжительностью не более 2 часов и не менее 30 минут. Конкретная продолжительность перерывов (в пределах 2 часов) и время их предоставления на каждом предприятии устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка.

Помимо предусмотренных ст. 108 ТК РФ обеденных перерывов в течение рабочего дня работникам могут предоставляться и специальные перерывы, которые связаны с технологией и организацией производства и труда. Рабочим и служащим, работающим в холодное время года на открытом воздухе или в закрытых необогреваемых помещениях, грузчикам, занятым на погрузочно-разгрузочных работах, а также другим категориям работников в случаях, предусмотренных законодательством, предоставляются специальные перерывы для обогрева и отдыха, которые включаются в рабочее время.

Отдельными отраслевыми правилами по технике безопасности и производственной санитарии устанавливаются дополнительные перерывы в течение рабочей смены на некоторых работах с вредными условиями труда (на работах, связанных с вибрацией, на работах в канализационной сети и т. д.).

Ежедневный **отдых** — это перерыв в работе в период после окончания рабочей смены и до ее начала в следующий рабочий день. Его продолжительность зависит от продолжительности рабочей смены и режима работы.

Выходные дни (еженедельный отдых) — это свободные от работы дни календарной недели. При пятидневной рабочей неделе работникам предоставляется два, а при шестидневной рабочей неделе — один выходной день. Продолжительность еженедельного непрерывного отдыха должна быть не менее сорока двух часов. Общим выходным днем является воскресенье. Второй выходной день при пятидневной рабочей

неделе устанавливается графиком работы организации, если иное не предусмотрено законом. Оба выходных дня предоставляются, как правило, подряд.

В организациях, где в связи с необходимостью обслуживания населения в общие выходные дни (предприятия бытового обслуживания, музеи, театры и др.) работа не может прерываться, выходные дни предоставляются в другие дни недели. В организациях с непрерывным производством (в том числе в связи с необходимостью постоянного обслуживания населения) выходные предоставляются в различные дни недели поочередно каждой группе работников в соответствии с графиками сменности.

Работа в выходные дни по общему правилу ст. 113 ТК РФ запрещается, однако в виде исключения отдельные работники могут быть привлечены к работе в установленный для них выходной день только с их письменного согласия в следующих случаях:

- для предотвращения производственной аварии, катастрофы, устранения последствий производственной аварии, катастрофы либо стихийного бедствия;
- для предотвращения несчастных случаев, уничтожения или порчи имущества;
- для выполнения заранее непредвиденных работ, от срочного выполнения которых зависит в дальнейшем нормальная работа организации в целом или ее отдельных подразделений.

Допускается привлечение к работе в выходные и нерабочие праздничные дни творческих работников организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков, средств массовой информации, профессиональных спортсменов в соответствии с перечнями категорий этих работников в организациях, финансируемых из бюджета, в порядке, устанавливаемом Правительством РФ, а в иных организациях — в порядке, устанавливаемом коллективным договором.

Работа в выходной день на основании ч. 1 ст. 153 ТК РФ компенсируется предоставлением другого дня отдыха или, по соглашению сторон, в денежной форме, но не менее чем в двойном размере.

В соответствии со ст. 112 ТК РФ работа в организациях не производится в следующие праздничные дни:

1 и 2 января — Новый год;

7 января — Рождество Христово;

23 февраля — День защитника Отечества;

8 марта — Международный женский день;

1 и 2 мая — Праздник Весны и Труда;

9 мая — День Победы;

12 июня — День России;

7 ноября — годовщина Октябрьской революции. День согласия и примирения;

12 декабря — День Конституции РФ.

При совпадении выходного и праздничного дня выходной переносится на следующий после праздничного рабочий день.

Самым продолжительным видом времени отдыха является отпуск.

8 трудовом законодательстве различаются следующие **виды отпусков**:

- ежегодный оплачиваемый отпуск (основной и дополнительной);
- специальные (по беременности и родам, для работников, совмещающих работу с обучением и др.);
- отпуска без сохранения заработной платы.

Важнейшим видом времени отдыха являются *ежегодный оплачиваемый отпуск* (основной и дополнительный). Ежегодный основной оплачиваемый отпуск на основании ст. 115 ТК РФ предоставляется всем работникам с сохранением места работы (должности) и среднего заработка. Право работников на отпуск не зависит от места работы, от выполняемой трудовой функции, от формы собственности, на основе которой

ведется хозяйственная деятельность на предприятии, от срока трудового договора.

Ежегодный основной оплачиваемый отпуск предоставляется работникам продолжительностью не менее 28 календарных дней. Для некоторых категорий работников установлены удлиненные *основные отпуска*:

- для несовершеннолетних — не менее 31 календарного дня;
- для работников научно-педагогических учреждений — 56 календарных дней;
- для государственных служащих — не менее 30 календарных дней;
- для прокурорских работников — 30 календарных дней, а для работающих в местностях с тяжелыми и неблагоприятными климатическими условиями — 45 календарных дней;
- для судей — 30 рабочих дней, а для работающих в местностях с тяжелыми и неблагоприятными климатическими условиями — 45 рабочих дней;
- инвалидам — не менее 30 календарных дней.

Ежегодные *дополнительные отпуска* предоставляются работникам:

- занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда — 6 до 36 рабочих дней;
- имеющим особый характер работы — от 6 до 36 рабочих дней;
- с ненормированным рабочим днем;
- работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях — до 24 календарных дней, в местностях, приравненных к районам Крайнего Севера, — 16 календарных дней;
- матери (или отцу, воспитывающему детей без матери), имеющей двух и более детей до 14-летнего возраста, одинокой матери, воспитывающей ребенка в возрасте до 14 лет, работнику, имеющему ребенка-инвалида в возрасте до 18 лет, предоставляется дополнительный отпуск без сохранения за-

рабочей платы продолжительностью до 14 календарных дней. Его можно использовать в любое время;

- в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

Работникам лесной промышленности и лесного хозяйства через каждые три года непрерывной работы предоставляется дополнительный отпуск продолжительностью 24 рабочих дня.

Законодательством и коллективными договорами (или иными локальными актами) могут устанавливаться и другие дополнительные отпуска.

Для некоторых категорий работников (работников Крайнего Севера и приравненных к ним местностей, подвергшимся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС и др.) установлены особые правила в отношении предоставления отпусков.

Оплачиваемый отпуск предоставляется ежегодно. На отпуск за первый год работы работник имеет право по истечении шести месяцев непрерывной работы на данном предприятии, в учреждении, организации. За второй и последующие годы работы отпуск может предоставляться в любое время рабочего года в соответствии с очередностью предоставления отпусков. Некоторым категориям работников отпуск до истечения шести месяцев работы предоставляется по их просьбе и в первом рабочем году. Право на это имеют: женщины — перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него; работники, не достигшие восемнадцатилетнего возраста, работники, усыновившие ребенка в возрасте до трех месяцев, и другие в случаях, предусмотренных законодательством.

Право на ежегодные дополнительные отпуска возникает по правилам, установленным для каждого из них. Если право на основной и дополнительный отпуск возникает в разное время, то дополнительный отпуск предоставляется одновременно с основным. Очередность предоставления (график) отпусков устанавливается администрацией по согласованию с соответствующим выборным профсоюзным органом предпри-

ятия, учреждения, организации, не позднее чем за две недели до наступления календарного года. График отпусков является обязательным как для работника, так и для работодателя.

Если работник заболел во время нахождения в ежегодном отпуске, последний подлежит продлению на число дней нетрудоспособности или по соглашению с администрацией неиспользованная часть отпуска переносится на другой срок. Такое же правило действует и в случае, если во время ежегодного отпуска у женщины возникло право на отпуск по беременности и родам.

Отзыв работника из отпуска допускается только с его согласия.

В соответствии со ст. 126 ТК РФ часть отпуска, превышающая 28 календарных дней, по письменному заявлению работника может быть заменена денежной компенсацией. При этом следует иметь в виду, что замена отпуска денежной компенсацией является правом, а не обязанностью работодателя. Поэтому решение этого вопроса возможно по соглашению сторон. Замена отпуска денежной компенсацией беременным женщинам и работникам в возрасте до восемнадцати лет, а также работникам, занятым на тяжелых работах и работах с вредными и (или) опасными условиями труда, не допускается.

Что касается *отпусков специального назначения*, то в первую очередь это отпуска матерям, которые в свою очередь делятся на следующие виды:

- по беременности и родам продолжительностью 70 календарных дней до родов и 70 (в случае осложненных родов — 86, а при рождении двух и более детей — 110) календарных дней после родов. Отпуск по беременности и родам исчисляется суммарно и предоставляется женщине полностью независимо от числа дней, фактически использованных до родов. Послеродовой отпуск может получить и отец, если, например, мать умерла при родах. Мужья женщин, находящихся в данном отпуске, имеют право в этот период получить свой ежегодный отпуск;

- матери (отцу, воспитывающему ребенка без матери) предоставляется отпуск по уходу за ребенком до полутора лет с оплатой в размере минимальной оплаты труда и по уходу за ребенком от полутора до трех лет — отпуск без сохранения заработной платы.

Отпуска без сохранения заработной платы предоставляются работодателем работнику по семейным обстоятельствам и другим уважительным причинам. При этом процессуальным основанием данного отпуска должно быть письменное заявление работника. Продолжительность отпуска без сохранения заработной платы определяется по соглашению между работником и работодателем. Данный вид отпуска можно разделить на те, которые работодатель может предоставить работнику, и отпуска, которые он предоставить обязан. Так, работодатель обязан на основании письменного заявления работника предоставить отпуск без сохранения заработной платы:

- участникам Великой Отечественной войны — до 35 календарных дней в году;

- работающим пенсионерам по старости (по возрасту) — до 14 календарных дней в году;

- родителям и женам (мужьям) военнослужащих, погибших или умерших вследствие ранения, контузии или увечья, полученных при исполнении обязанностей военной службы либо вследствие заболевания, связанного с прохождением военной службы, — до 14 календарных дней в году;

- работающим инвалидам — до 60 календарных дней в году;

- работникам в случаях рождения ребенка, регистрации брака, смерти близких родственников — до пяти календарных дней;

- работникам в случае болезни — на 3 дня в течение года. Отпуск без сохранения заработной платы предоставляется по личному заявлению работника без предъявления медицинских документов, удостоверяющих факт болезни;¹

- в других случаях.

¹ См.: Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан, принятые Верховным Советом РФ 22 июля 1993 г. // Ведомости РФ. 1993. № 33. Ст. 1318.

§ 7. Юридическая ответственность в трудовом праве

В трудовом праве существует *два вида* юридической ответственности:

- **дисциплинарная**, которую несет работник перед работодателем за совершение дисциплинарного проступка;
- **материальная**, которую несут друг перед другом работник и работодатель за причинение вреда.

Основанием для привлечения работника к дисциплинарной ответственности является совершение **дисциплинарного проступка**, что выражается в неисполнении или ненадлежащем исполнении работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей. В качестве **санкций дисциплинарной ответственности**, которые налагаются руководителем работодателя в административном порядке на работника, ст. 192 ТК РФ называет:

- замечание;
- выговор;
- увольнение.

Причем если применение первых двух видов дисциплинарных взысканий не связывается в законе с совершением каких-либо конкретных дисциплинарных проступков и осуществляется по усмотрению администрации применительно к любому нарушению трудовой дисциплины, то увольнение как санкция может применяться к работнику только за повторное неисполнение без уважительных причин трудовых обязанностей, если имеется дисциплинарное взыскание (п. 5 ст. 81 ТК РФ);

Следует заметить, что законодательством о дисциплинарной ответственности, уставами и положениями о дисциплине могут быть предусмотрены для отдельных категорий работников также и другие дисциплинарные взыскания. При наложении дисциплинарного взыскания должны учитываться тяжесть совершенного проступка, обстоятельства, при которых он совершен, предшествующая работа и поведение

работника. Тем самым выбор администрацией дисциплинарного взыскания для работника, нарушившего трудовую дисциплину, должен быть обоснован и соответствовать степени общественной вредности совершенного дисциплинарного проступка.

Нормы ТК РФ устанавливают и процессуальные положения наложения дисциплинарного взыскания.

Во-первых, до применения дисциплинарного взыскания с работника должно быть затребовано письменное объяснение. В случае отказа работника дать объяснение составляется соответствующий акт. При этом отказ не является препятствием для применения дисциплинарного взыскания.

Во-вторых, в трудовом законодательстве установлены сроки привлечения к дисциплинарной ответственности, согласно которым дисциплинарное взыскание применяется непосредственно за обнаружением проступка, но не позднее одного месяца со дня его обнаружения, не считая времени болезни работника или пребывания его в отпуске. С 1 февраля 2002 г. в месячный срок со дня обнаружения проступка, до истечения которого возможно наложение взыскания, не включается время, необходимое на учет мнения представительного органа работников. Взыскание не может быть применено позднее шести месяцев со дня совершения проступка, а по результатам ревизии или проверки финансово-хозяйственной деятельности — не позднее двух лет со дня его совершения.

В-третьих, за каждый проступок может быть применено только одно дисциплинарное взыскание.

В-четвертых, привлечение работника к дисциплинарной ответственности оформляется приказом руководителя организации о применении дисциплинарного взыскания с указанием мотивов его применения и объявляется (сообщается) работнику, подвергнутому взысканию, под расписку в течение трех рабочих дней со дня его издания. При отказе работника подписать указанный приказ составляется соответствующий акт. Подписывает приказ представитель работодателя, имеющий право налагать на работника дисциплинар-

ное взыскание, а работник лишь ставит на приказе свою подпись, подтверждающую, что он с этим приказом ознакомлен. Дисциплинарное взыскание может быть обжаловано работником не только в органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров, но и в государственные инспекции труда.

В соответствии со ст. 194 ТК РФ дисциплинарное взыскание может быть снято с работника, если в течение года со дня применения дисциплинарного взыскания он не был подвергнут новому дисциплинарному взысканию, после чего данный работник считается не подвергшимся дисциплинарному взысканию. Дисциплинарное взыскание может быть снято до истечения года применившим его органом или должностным лицом по собственной инициативе, по ходатайству непосредственного руководителя или представительного органа работника, а также по просьбе самого работника.

Материальная ответственность по трудовому праву состоит в обязанности одной из сторон трудового договора (работника или работодателя) возместить ущерб, причиненный другой стороне в результате виновного, противоправного неисполнения своих трудовых обязанностей. Таким образом, материальная ответственность в трудовых правоотношениях наступает при условии:

- наступившего ущерба;
- наличия вины;
- наличие противоправного поведения (действий или бездействий).

При этом каждая из сторон трудового договора обязана доказывать размер причиненного ущерба.

Материальная ответственность в трудовом праве подразделяется на:

- материальную ответственность работника перед работодателем;
- материальную ответственность работодателя перед работником.

1. Основанием для привлечения работника к материальной ответственности перед работодателем является виновное причинение имущественного вреда работодателю при испол-

нении работником трудовых обязанностей. Материальная ответственность работника выражается в возмещении работодателю причиненного прямого действительного ущерба. При этом неполученные доходы не учитываются при взыскании материальной ответственности.

Материальная ответственность работника может быть ограниченной и полной.

Полная материальная ответственность работника перед работодателем выражается в возмещении вреда работником в полном размере, что имеет место согласно ст. 242 ТК РФ в случаях:

1) когда в соответствии с ТК РФ или иными федеральными законами на работника возложена материальная ответственность в полном размере за ущерб, причиненный работодателю при исполнении работником трудовых обязанностей;

2) недостачи ценностей, вверенных ему на основании специального письменного договора или полученных им по разовому документу;

3) умышленного причинения ущерба;

4) причинения ущерба в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения;

5) причинения ущерба в результате преступных действий работника, установленных приговором суда;

6) причинения ущерба в результате административного проступка, если таковой установлен соответствующим государственным органом;

7) разглашения сведений, составляющих охраняемую законом тайну (служебную, коммерческую или иную), в случаях, предусмотренных федеральными законами;

8) причинения ущерба не при исполнении работником трудовых обязанностей.

Во всех остальных случаях работник несет ограниченную материальную ответственность. *Ограниченная материальная ответственность работника* выступает согласно ст. 238 ТК РФ в качестве общего правила, если иное не определено законом, и выражается в том, что за причинение вреда

имуществу работодателя работник несет ответственность в размере своего среднего месячного заработка.

2. Материальная ответственность работодателя перед работником всегда полная. Ее основания содержатся в целом ряде норм трудового законодательства, которое обязывает работодателя возмещать работнику ущерб, возникший, в частности, в результате:

1) лишения работника возможности трудиться в случаях:

- незаконного отстранения работника от работы, его увольнения или перевода на другую работу;
- отказа работодателя от исполнения или несвоевременного исполнения решения органа по рассмотрению трудовых споров или государственного правового инспектора труда о восстановлении работника на прежней работе;
- задержки работодателем выдачи работнику трудовой книжки, внесения в трудовую книжку неправильной или не соответствующей законодательству формулировки причины увольнения работника;
- в других случаях, предусмотренных федеральными законами и коллективным договором;

2) причинения имуществу работника работодателем ущерба;

3) задержки выплаты работодателем заработной платы работнику.

Привлечение работодателя к материальной ответственности за причинение вреда работнику осуществляется в судебном порядке, однако работодатель вправе добровольно возместить ущерб, причиненный работнику. При этом работнику возмещается и моральный вред, который исчисляется в денежной форме.

§ 8. Правовое регулирование занятости населения

Занятость — это деятельность граждан, связанная с удовлетворением личных и общественных потребностей, не

противоречащая законодательству Российской Федерации и приносящая, как правило, им трудовой доход. Правовые основы занятости населения в Российской Федерации содержатся в Законе РФ от 19 апреля 1991 г. "О занятости населения в Российской Федерации" с последующими изменениями и дополнениями. Законодательство о занятости ставит перед собой цель создать цивилизованный баланс спроса и предложения труда на рынке рабочей силы, а также обеспечить надлежащее осуществление права граждан на труд и защиту от безработицы.

В целях содействия полной, продуктивной и свободно избранной занятости населения государство осуществляет:

- разработку мер финансово-кредитной, инвестиционной и налоговой политики, направленных на рациональное размещение производительных сил, повышение мобильности трудовых ресурсов, развитие временной и самостоятельной занятости, поощрение применения гибких режимов труда, и других мер, способствующих сохранению и развитию системы рабочих мест;

- правовое регулирование в области занятости на основе соблюдения законных прав и интересов граждан и соответствующих государственных гарантий, дальнейшее совершенствование законодательства о занятости населения;

- разработку и реализацию федеральной и территориальных программ содействия занятости населения;

- создание федеральной государственной службы занятости населения.

Именно Федеральная государственная служба занятости населения и ее территориальные органы осуществляют разработку и реализацию государственной политики в области содействия занятости населения, тем самым обеспечивая надлежащее исполнение законодательства в данной сфере. Данная служба осуществляет полномочия по:

- оценке состояния и прогноз развития занятости населения, информирование о положении на рынке труда;

- разработке и реализации федеральной, территориальных (краевых, областных, районных, городских) и других

целевых программ содействия занятости населения, включая программы содействия занятости граждан, находящихся под риском увольнения, а также граждан, особо нуждающихся в социальной защите и испытывающих трудности в поиске работы;

- содействию гражданам в поиске подходящей работы, а работодателям — в подборе необходимых работников;

- организации при необходимости профессиональной ориентации, профессиональной подготовки, переподготовки и повышению квалификации безработных граждан;

- осуществлению социальных выплат в виде пособия по безработице, стипендии в период обучения по направлению органов службы занятости, оказанию материальной и иной помощи безработным гражданам и членам семей безработных, находящимся на их содержании.

В соответствии с п. 5. ст. 15 закона о занятости услуги, связанные с содействием занятости граждан, предоставляются органами службы занятости бесплатно.

Согласно положениям ст. 2 закона о занятости **занятыми** считаются граждане:

- работающие по трудовому договору (контракту), в том числе выполняющие работу за вознаграждение на условиях полного либо неполного рабочего времени, а также имеющие иную оплачиваемую работу (службу);

- занимающиеся предпринимательской деятельностью;

- занятые в подсобных промыслах и реализующие продукцию по договорам;

- выполняющие работы по договорам гражданско-правового характера, предметами которых являются выполнение работ и оказание услуг, в том числе по договорам, заключенным с индивидуальными предпринимателями, авторским договорам, а также являющиеся членами производственных кооперативов (артелей);

- избранные, назначенные или утвержденные на оплачиваемую должность;

- проходящие военную службу, а также службу в органах внутренних дел, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы;

- проходящие очный курс обучения в общеобразовательных учреждениях, учреждениях начального профессионального, среднего профессионального и высшего профессионального образования и других образовательных учреждениях, включая обучение по направлению Федеральной государственной службы занятости населения;

- временно отсутствующие на рабочем месте в связи с нетрудоспособностью, отпуском, переподготовкой, повышением квалификации, приостановкой производства, вызванной забастовкой, призывом на военные сборы, привлечением к мероприятиям, связанным с подготовкой к военной службе, исполнением других государственных обязанностей или иными уважительными причинами;

- являющиеся учредителями (участниками) организаций, за исключением учредителей (участников) общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных и иных фондов, объединений юридических лиц (ассоциаций и союзов), которые не имеют имущественных прав в отношении этих организаций.

В свою очередь, в соответствии со ст. 3 закона о занятости **безработными** признаются трудоспособные граждане, которые не имеют работы и заработка, зарегистрированные в службе занятости в целях поиска подходящей работы и готовые приступить к ней. При этом в качестве заработка не учитываются выплаты выходного пособия и сохраняемого среднего заработка гражданам, уволенным из организаций (с военной службы) независимо от их организационно-правовой формы и формы собственности в связи с ликвидацией, сокращением численности или штата.

Согласно действующими законодательству безработными ни при каких обстоятельствах не могут быть признаны лица, которые:

- не достигли 16-летнего возраста;

- получают пенсии по старости (по возрасту) и за выслугу лет;

- отказались в течение 10 дней со дня их регистрации в органах службы занятости в целях поиска подходящей работы от двух вариантов подходящей работы или, в случае отсутствия специальности, от вариантов получения профессиональной подготовки;

- не явились без уважительных причин в течение 10 дней со дня их регистрации в целях поиска подходящей работы в органы службы занятости для предложения им подходящей работы, а также не явились в срок, установленный органами службы занятости для регистрации их в качестве безработных;

- осуждены по решению суда к исправительным работам без лишения свободы, а также к наказанию в виде лишения свободы;

- представили документы, содержащие заведомо ложные сведения об отсутствии работы и заработка, а также предоставили другие недостоверные данные для признания их безработными.

Решение о признании гражданина безработным принимается службой занятости по месту жительства гражданина не позднее 11 дней с момента предъявления службе занятости паспорта, трудовой книжки или документов, их заменяющих, а также документов, удостоверяющих его профессиональную квалификацию, справку о среднем заработке за последние два месяца по последнему месту работы, а для впервые ищущих работу и не имеющих профессии (специальности) — паспорта и документа об образовании. При этом гражданин признается безработным со дня предъявления указанных документов.

При невозможности предоставления органами службы занятости подходящей работы гражданам в течение 10 дней со дня их регистрации в целях поиска подходящей работы эти граждане признаются безработными с первого дня предъявления указанных документов.

Статус безработного ликвидируется по мере подыскания подходящей работы, которой, согласно ст. 4 закона о занятости, является такая работа, которая соответствует профессиональной пригодности работника с учетом уровня его профессиональной подготовки, прежней работы, состояния здоровья, транспортной доступности рабочего места. Подходящей не может считаться работа, если:

- она связана с переменой места жительства без согласия гражданина;
- условия труда не соответствуют правилам и нормам по охране труда;
- предлагаемый заработок ниже среднего заработка гражданина, исчисленного за последние три месяца по последнему месту работы.

Лицам, признанным в установленном порядке безработными, которым в установленный срок не была предложена подходящая работа, выплачивается пособие по безработице, размер и порядок выплаты которого регулируется законом о занятости, а также принятыми в его исполнение подзаконными актами.

Глава 25. ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

В условиях развития рыночных отношений и дальнейшего интегрирования России в мировую экономику финансовое право как отрасль, российского права приобретает все более важное значение. Экономика — это базис, а право и политика — это элементы надстройки; если векторы поступательного развития базиса и надстройки (экономики и права — финансового, налогового в частности) совпадают, то следствием должен стать активный прогресс. Необходимо наличие постоянного баланса между состоянием экономики и нормами права (финансового, гражданского и др.), которые регулируют связанные с ней (экономикой) общественные отношения, то есть наличие баланса системы "право — экономика".

Очевидно, что соотношение объективных экономических процессов и соответствующих норм права не может быть застывшим явлением. Так, например, говоря о стабильности налогового законодательства, следует отметить, что оно должно быть одновременно и гибким. Оптимальной представляется ситуация, когда финансовое правотворчество осуществляется несколько перспективно, основываясь на прогнозах предстоящего (например, пять лет) развития экономики.

Финансовое право по своей природе является публичным правом (государствоведческим), и именно с помощью финансового законодательства государство реально осуществляет управление. Именно финансы являются основными носителями информации в механизме государственного управления. Посредством финансов осуществляются прямые и обратные связи в экономических, социальных и политических системах. Финансы есть органический элемент системы

государственного управления, а главное — финансы являются инструментом системного саморегулирования государства и общества в целом¹.

§ 1. Понятие финансов и предмет финансового права

Изучение финансового права традиционно начинается с освоения понятий "финансы", "финансовая система" и "финансовая деятельность". В научной литературе понятие "**финансы**" рассматривается в двух аспектах: 1) как совокупность экономических отношений, возникающих в процессе создания, распределения и использования определенных фондов денежных средств, необходимых государству и местному самоуправлению для выполнения своих задач и функций; 2) как совокупность фондов денежных средств, мобилизованных государством и местным самоуправлением для осуществления своих задач и функций. Таким образом, финансы есть экономическая категория, определяющее значение для которой имеет ее общественная сущность, то есть это общественные отношения, складывающиеся в обществе в процессе распределения и перераспределения стоимости валового общественного продукта и части национального дохода в связи с образованием и использованием фондов денежных средств².

Финансы — это не сами денежные средства, а отношения между людьми по поводу образования, перераспределения и использования фондов денежных средств. Как указано выше, финансы служат экономическим инструментом распределения валового общественного продукта и национального дохода. Они являются средством контроля за производством и распределением материальных благ, а также сред-

¹ См.: Горбунова О. Н. Проблемы совершенствования основных финансово-правовых инструментов в условиях перехода к рынку. М.: Юрист, 1996. С. 8.

² См.: Грачева Е. Ю., Соколова Э. Д. Финансовое право: Учебное пособие. 2-е изд. испр., и доп. М.: Юриспруденция, 2000. С. 4.

ством стимулирования развития государства и общества в нужном в каждый данный период развития направлении. Финансы и финансовые отношения — это обязательно денежные отношения, однако отнюдь не все отношения по поводу денег являются финансовыми. Так, деньги, обслуживающие отношения купли-продажи, поставки, административных штрафов, финансовыми не являются. Это общественные отношения, регулируемые другими отраслями права: административным, гражданским и т. п.

Итак, финансы выражают реально существующие общественные отношения, которые и называются финансовыми. В связи с этим понятия "финансы" и "финансовые отношения" в науке принято считать синонимами.

В историческом аспекте финансы как явление общественной жизни возникают с появлением государства и денег. Деньги, выполняя функцию средства обращения, являются важнейшей предпосылкой появления финансов как самостоятельной сферы денежных отношений. Нередко утверждается тезис о том, что нет лучшего способа управления государством, чем управление при помощи денег; более эффективного средства управления человечество пока не придумало. Регулируя и направляя потоки денежных средств для образования денежных фондов, которые затем используются на нужды общества, государство стимулирует или, наоборот, сокращает деятельность по определенным направлениям. Финансы помимо этого являются и лучшим информационным источником. Наглядным примером этому служит современное развитие России¹.

Как уже указывалось, финансы — это не все денежные отношения в обществе, а только их часть, а именно те, которые связаны с формированием, распределением и использованием фондов денежных средств в целях выполнения функций и задач государства и обеспечения условий расширен-

¹ См.: Финансовое право: Учебник / Под ред. О. Н. Горбуновой. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2000. С. 15—19.

ного воспроизводства"¹. Финансы охватывают *две группы общественных отношений*: 1) денежные отношения, связанные с формированием и использованием централизованных денежных фондов; 2) денежные отношения, опосредующие формирование и использование децентрализованных денежных фондов предприятий и организаций. В первую группу включаются отношения по: а) уплате налогов и налоговых платежей в бюджет и государственные и муниципальные внебюджетные фонды; б) выделению средств из бюджета и из государственных и муниципальных внебюджетных фондов; в) распределению бюджетных средств между звеньями бюджетной системы и т. д. Вторая группа охватывает отношения по формированию, распределению, а в ряде случаев и использованию доходов и прибыли предприятий и организаций и т. д.².

Выделяют четыре специфических признака финансов (финансовых отношений): во-первых, это всегда денежные отношения; во-вторых, распределительные, так как они возникают не на стадии производства, обмена или потребления общественного продукта, а на стадии его распределения; в-третьих, безэквивалентные, поскольку на стадии распределения "имеет место одностороннее (без встречного эквивалента) движение денежной формы стоимости", в отличие от стадии обмена, где наблюдается "двустороннее (встречное) движение стоимостей, одна из которых находится в денежной форме, а другая — в товарной"³. В-четвертых, существенным признаком финансов является их движение в форме финансовых ресурсов, мобилизация и использование которых осуществляется через денежные фонды.

Денежные фонды есть относительная обособленная часть финансовых ресурсов, имеющих целевое назначение и отно-

¹ См.: Финансы. Денежное обращение. Кредит. М.: Финансы и статистика, 1997. С. 63.

² См.: Карасева М. В. Финансовое право. Общая часть: Учебник. М.: Юристъ, 1999. С. 8—13.

³ Родионова В. М., Вавилов Ю. Я., Гончаренко Л. И. и др. Финансы / Под ред. В. М. Родионовой. М.: Финансы и статистика, 1993. С. 10.

сительную самостоятельность функционирования. В настоящее время к денежным фондам, через которые осуществляется мобилизация и использование финансовых ресурсов, относятся: бюджеты (федеральный, субъектов РФ и муниципальных образований); внебюджетные фонды (Пенсионный фонд РФ, Фонд социального страхования РФ, Федеральный и территориальный фонды обязательного медицинского страхования) и т. д.

Функции финансов выражают выполняемую ими социальную роль в экономической жизни общества и государства и включают в себя две функции: распределительную и контрольную¹.

Распределительная функция заключается в том, чтобы распределять стоимость валового общественного продукта и тем самым обеспечить каждого субъекта хозяйствования необходимыми ему финансовыми ресурсами. Благодаря финансам денежные средства поступают в распоряжение государства, муниципальных образований, предприятий, организаций, физических лиц.

Контрольная функция финансов заключается в их способности количественно отслеживать весь ход распределительного процесса. Финансы постоянно сигнализируют о том, как складывается процесс мобилизации финансовых ресурсов в те или иные денежные фонды, как используются финансовые ресурсы и т. д. Контрольная функция финансов реализуется через деятельность финансовых и налоговых органов, которые непосредственно следят за использованием доходной и расходной частей бюджетов в бюджетной системе РФ, распределением доходов предприятий и т. д.

Финансы проявляются не стихийно, а только в процессе планомерной деятельности государства и местного самоуп-

¹ См.: Вельский К. С. Финансовое право. М.: Юрист, 1995. С. 3–7; Грачева Е. Ю., Соколова Э. Д. Финансовое право: Учебное пособие. 2-е изд., испр. и доп. С. 9; Финансовое право. Практикум / Под ред. И. В. Рукавишниковой. Ростов н/Д.: Феникс, 2000. С. 7–14.

равления. Эта деятельность, направленная на создание, распределение и использование определенных фондов денежных средств, в юридической литературе получила название "финансовая деятельность". *Финансовая деятельность государства и муниципальных образований* представляет собой процесс планомерного образования, распределения и использования государством и муниципальными образованиями финансовых ресурсов через свои денежные фонды для выполнения поставленных задач. Финансовая деятельность осуществляется государством и муниципальными образованиями в лице соответствующих органов. В процессе финансовой деятельности осуществляется организация государственного и муниципального финансового контроля, кредитования, расчетов и денежного обращения, валютного регулирования.

Юридической формой осуществления финансовой деятельности являются финансово-правовые акты, издаваемые уполномоченными органами государственной власти и управления¹.

Субъектами финансовой деятельности выступают государство в лице компетентных органов на уровне как федерации, так и ее субъектов. К таким органам относятся лишь те, для которых указанная деятельность является специальной или составляет часть их компетенции.

Финансовая деятельность входит в компетенцию представительных органов государственной власти (Федерального Собрания РФ и его палат), исполнительных органов государственной власти. Так, финансовая деятельность является частью компетенции Правительства РФ, органов исполнительной власти общей компетенции на уровне субъектов РФ, Государственного таможенного комитета РФ, министерств, имеющих централизованные фонды, а также выступающих в ряде случаев как уполномоченные государством органы по управлению казенными предприятиями.

К органам исполнительной власти специальной компетенции, осуществляющим финансовую деятельность, относятся

¹ См.: Савин А. Ю. Финансовое право. М.: Финстатинформ, 1997. С. 11.

Министерство финансов РФ и финансовые органы субъектов РФ, Федеральное казначейство РФ, Министерство по налогам и сборам РФ, Федеральная служба налоговой полиции и др.¹.

Кроме того, финансовую деятельность государства осуществляют и органы судебной власти. В соответствии со ст. 1 и 3 Закона РФ "О государственной пошлине" от 9 декабря 1991 г. в редакции от 31 декабря 1995 г.² суды общей юрисдикции, арбитражные суды и Конституционный Суд РФ осуществляют взимание госпошлины при подаче в суд исковых заявлений и жалоб. Таким образом, финансовая деятельность государства составляет часть компетенции органов судебной власти.

Наконец, финансовую деятельность государства осуществляет Центральный банк РФ, коммерческие банки³. Муниципальные образования осуществляют финансовую деятельность в лице органов местного самоуправления, а также непосредственно через население муниципального образования⁴.

Государство и муниципальные образования как субъекты финансовой деятельности воздействуют на объект этой деятельности. **Объектом финансовой деятельности** выступают экономические отношения, а точнее, отношения собственности, и, как результат, доходы, накопления и т. д. субъектов хозяйствования и физических лиц, а также собственные финансовые ресурсы государства и муниципальных образований. Государство воздействует на те конкретные доходы,

¹ См.: Указ Президента Российской Федерации "Структура исполнительных органов государственной власти" от 17 мая 2000 г. // Российская газета. 2000. 20 мая.

² См.: СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 19; № 35. Ст. 4128.

³ См.: ст. 23 Федерального закона "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)" от 12 апреля 1995 г. // СЗ РФ. 1995. № 18. Ст. 1593.

⁴ См.: ст. 6, 8, 13 Федерального закона "О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации" от 25 сентября 1997 г. // СЗ РФ. 1997. № 39. Ст. 4464; ст. 14, 15 Федерального закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" от 28 августа 1995 г. // СЗ РФ. 1995. № 35. Ст. 3506; 1996. № 17. Ст. 917; 1997. № 12. Ст. 1378.

накопления, финансовые ресурсы субъектов, которые в наибольшей мере отвечают его финансовой политике на том или ином этапе. Государство и муниципальные образования устанавливают правовой режим этих доходов, упорядочивают их движение в русле, обеспечивающем достижение своих целей в финансовой деятельности. Итак, в ходе финансовой деятельности имеет место управляющее воздействие субъекта финансовой деятельности на ее объект и, соответственно, определенного рода подчинение объекта субъекту этой деятельности. Отсюда между субъектом и объектом финансовой деятельности государства и муниципальных образований существуют отношения управления, а сама *финансовая деятельность выступает видом управленческой деятельности государства и муниципальных образований.*

Характеристиками финансовой деятельности являются ее функции, а также средства, способы и формы, с помощью которых она осуществляется.

Функции финансовой деятельности государства и муниципальных образований — это основные направления их деятельности по: а) образованию денежных фондов; б) распределению финансовых ресурсов; в) использованию финансовых ресурсов; г) осуществлению государственного и муниципального контроля за движением финансовых ресурсов; д) эмиссии денежных знаков.

Средствами финансовой деятельности государства и муниципальных образований выступают правовые нормы, нормы бухгалтерского учета (техико-юридические в тех случаях, когда содержатся в правовых актах), операционно-технические, коммуникативные и транспортные средства (различные формы документов; например, бланки платежных документов, счета-фактуры, бюджетные поручения, а также факсы, телефоны и т. д.).

Способы осуществления финансовой деятельности государства и муниципальных образований представляют собой конкретные пути, методы достижения целей названной деятельности включают в себя общие способы и специальные

способы. Общие способы используются при осуществлении практически всех функций финансовой деятельности. К ним относятся: командно-волевой (императивный), рекомендательный и способ согласования. Специальные способы "работают" в процессе реализации определенных функций этой деятельности; например, метод обязательных платежей, метод добровольных платежей, штрафной метод и метод финансовых изъятий.

Формами осуществления финансовой деятельности государства и муниципальных образований выступают: правовая форма и неправовая форма. Правовая форма финансовой деятельности реализуется посредством принятия финансово-правовых актов: нормативных (законы и подзаконные акты); индивидуальных (налоговое извещение об уплате налога на имущество и др.); смешанных (федеральный закон о бюджете на предстоящий финансовый год содержит нормативные и индивидуальные предписания). Неправовая форма финансовой деятельности выражается в осуществлении ее субъектами процедурных мероприятий, носящих вспомогательный организационный характер: установление налогов, сборов, льгот, порядок утверждения бюджета и т. д.

Таким образом, понятие "финансы" означают общественные отношения в сферах аккумуляции и перераспределения денежных средств. Посредством финансовой деятельности государства и муниципальных образований обеспечиваются публично-правовые интересы указанных субъектов (формирование государственного, региональных и муниципальных бюджетов, осуществление государственной финансовой, налоговой, кредитной, валютной политики и т. д.), а также частноправовые интересы физических и юридических лиц.

Финансы как общественные отношения, возникающие при создании и использовании определенных фондов денежных средств, отличаются друг от друга, но одновременно характеризуются некоторыми общими чертами, позволяющими объединить их в отдельные, относительно обособленные

группы¹. Группу однородных, взаимосвязанных по формам и методам аккумуляции или распределения денежных средств называют *финансовым институтом*. Совокупность групп экономических (финансовых) отношений (финансовых институтов) образует единую *финансовую систему*².

Под финансовой системой Российской Федерации понимают: а) совокупность финансовых институтов, каждый из которых способствует образованию и использованию соответствующих денежных фондов; б) совокупность государственных органов и учреждений, осуществляющих в пределах своей компетенции финансовую деятельность. Следует подчеркнуть, что в экономической и юридической литературе финансовая система, ее структура определяется авторами по-разному.

Ряд экономистов финансовую систему рассматривают как совокупность: 1) финансов предприятий, учреждений и организаций; 2) страхования; 3) государственных финансов. В свою очередь, финансы предприятий, учреждений организаций, по их мнению, подразделяются на финансы коммерческих организаций и общественных объединений; страхование делится на социальное, личное, имущественное; страхование ответственности, страхование предпринимательских рисков. Государственные финансы включают в себя: государственный бюджет; внебюджетные фонды; государственный кредит. При данной классификации учитывалась роль субъекта в общественном производстве: являются ли субъекты непосредственно его участниками, организуют ли страховую защиту или осуществляют государственное регулирование.

Другие авторы при характеристике финансовой системы исходят из участия субъекта экономических отношений в образовании и распределении стоимости совокупного общественного продукта (СОП) в связи с присвоением первичных доходов. Такими субъектами экономических отношений являются

¹ См.: Финансы / Под ред. проф. В. М. Родионовой. М.: Финансы и кредит, 1994. С. 20.

² См.: Дадашев А. З., Черник Д. Г. Финансовая система России. М.: Финансы и кредит, 1997. С. 10–11.

хозяйствующие субъекты, работники и государство как регулятор условий хозяйствования и природопользования. Разнообразии личных, коллективных и общественных потребностей и характер их удовлетворения, по мнению указанных авторов, обеспечивается соответствующей системой финансовых отношений и ресурсов, поэтому в финансовой системе функционируют три взаимосвязанные подсистемы: 1) подсистема финансовых отношений и ресурсов, возникающих у хозяйствующих субъектов; 2) подсистема финансовых отношений и ресурсов, возникающих у работников; 3) подсистема финансовых отношений, возникающих у государства. При этом финансы хозяйствующих субъектов включают финансы коммерческих предприятий и организаций (нефинансовые предприятия, кредитные организации) и финансы некоммерческих организаций. Государственные и муниципальные финансы объединяют бюджетные и внебюджетные финансы.

В юридической литературе авторы либо воспроизводят указанные структуры финансовой системы с некоторыми изменениями, либо предлагают иную структуру, отражающую особенности развития государства в условиях перехода к рынку. Так, по мнению одних ученых, в финансовую систему входят следующие финансовые структуры (группы экономических отношений): 1) государственные финансы; 2) финансы предприятий, учреждений, организаций всех форм собственности; 3) кредитование; 4) страхование. При этом государственные финансы объединяют бюджет страны, внебюджетные фонды, государственный кредит, а институт кредитования образует отношения, возникающие между вкладчиками и коммерческими банками, иными кредитными учреждениями по поводу привлечения денежных средств, а также предоставления банковских ссуд¹.

Согласно другим, финансовую систему составляют следующие звенья (институты): 1) бюджетная система с входя-

¹ См.: Грачева Е. Ю., Куфакова Н. А., Пекеляев С. Г. Финансовое право России: Учебник. М.: Текс, 1995. С. 6; Грачева Е. Ю. Финансовое право: Схемы, комментарии: Учебное пособие. М.: Новый юрист, 1998. С. 11.

щими в нее государственными и местными бюджетами; 2) внебюджетные целевые фонды; 3) финансы предприятий, объединений, организаций, учреждений, отраслей народного хозяйства; 4) имущественное и личное страхование; 5) кредит (государственный, муниципальный и банковский)¹. Подобное мнение о содержании финансовой системы широко распространено среди представителей финансово-правовой науки. Вместе с тем в экономической финансовой литературе высказано суждение о более узком составе финансовой системы, исключающее из нее кредит в связи с присущими ему особенностями. Однако каждое из названных звеньев финансовой системы обладает своей спецификой, одновременно взаимодействуя между собой как составная часть единой категории. Взаимодействует с ними и кредит. Другие ученые, не упоминая среди звеньев финансовой системы банковский кредит, включают в нее государственный кредит². Иным образом, финансовую систему Российской Федерации составляют следующие фонды денежных средств и соответствующие им правовые институты: 1) бюджетная система, состоящая из Федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ и бюджетов органов местного самоуправления; 2) государственные внебюджетные фонды (глава 17 Бюджетного кодекса РФ)³; 3) фонды, консолидированные в бюджете; 4) внебюджетные децентрализованные фонды; 5) фонды страхования; 6) кредит (государственный и банковский); 7) финансы хозяйствующих субъектов (ресурсовые фонды)⁴.

Все указанные авторы подчеркивают, что центральное место в финансовой системе России принадлежит бюджетной системе, с помощью которой образуются фонды денежных средств государственных и административно-территори-

¹ См.: Финансовое право: Учебник / Отв. ред. проф., д. ю. н. Н. И. Химичева. М.: Юристъ, 1999. С. 21.

² См.: Финансы / Под ред. В. М. Родионовой. С. 20.

³ См.: СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

⁴ См.: Финансовое право: Учебник / Под ред. О. Я. Горбуновой. 2-е изд. М.: Юристъ. 2000. С. 20.

альных образований. Все звенья финансовой системы так или иначе определяются или связаны с бюджетной системой.

При анализе содержания финансовой системы следует подчеркнуть, что в соответствии со ст. 10 Бюджетного кодекса РФ бюджеты государственных социальных внебюджетных фондов (экологические, дорожные и др.) и бюджеты их территориальных подразделений входят в бюджетную систему Российской Федерации. В финансовую систему включаются также негосударственные фонды; федеральные и региональные негосударственные пенсионные фонды; фонды банковской системы; фонды страховых организаций; фонды общественных и региональных организаций; фонды иных юридических лиц. При этом, учитывая развитие местного самоуправления, законодательное закрепление основных принципов организации местных финансов, на наш взгляд, необходимо рассматривать местные финансы в качестве самостоятельного звена финансовой системы.

Федеральный закон "О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации" от 25 сентября 1997 года определил основные принципы организации местных финансов. В соответствии с ним местные финансы включают средства местного бюджета, государственные, муниципальные ценные бумаги, принадлежащие органам местного самоуправления, и другие финансовые ресурсы. Формирование и использование местных финансов основывается на принципах самостоятельности, государственной финансовой поддержки, гласности и осуществляется в соответствии с Конституцией РФ, Федеральным законом "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" от 28 августа 1995 года¹, другими федеральными законами, конституциями, уставами и законами субъектов Российской Федерации, уставами муниципальных образований, другими правовыми актами органов местного самоуправле-

¹ См.: СЗ РФ. 1995. № 35. Ст. 3506; 1997. № 12. Ст. 1378.

ния. Местные финансы определяются как совокупность денежных средств, формируемых и используемых для решения вопросов местного значения.

Стоит учесть и ту точку зрения, согласно которой не включается в финансовую систему фонд банковского кредитования, поскольку "Центральный банк РФ независим от органов исполнительной власти и подотчетен Государственной Думе Федерального Собрания РФ, и более того, финансовая и кредитная системы Российской Федерации относительно автономны. Из чего делается вывод, что "банковское кредитование не входит в финансовую систему Российской Федерации"¹. Если можно согласиться с мнением о наличии определенной автономии кредитной системы как совокупности кредитных организаций, то исключать фонды денежных средств кредитных организаций из финансовой системы как совокупности определенных общественных (денежных) отношений, возникающих при создании, распределении и использовании государством и местным самоуправлением фондов денежных средств, вряд ли возможно. Фонды кредитных организаций даже при ликвидации государственной монополии в банковской деятельности включаются в категорию "финансы хозяйствующих субъектов" и обеспечивают сбалансированное движение соответствующих потоков в процессе воспроизводства общественного продукта. При недостаточности собственных финансовых ресурсов (прибыли, амортизационных отчислений) хозяйствующие субъекты привлекают созданный кредитными организациями ссудный капитал, без которого немислимо функционирование общественного производства. При этом нельзя не учитывать и фонды денежных средств Центрального банка Российской Федерации (Банка России) и иных кредитных организаций, основанных на праве государ-

¹ Карасева М. В. Финансовое право. Общая часть: Учебник. М.: Юрист, 1999. С. 36.

ственной или муниципальной собственности, играющих значительную роль в процессе воспроизводства общественного продукта.

Из всех приведенных выше точек зрения наиболее оптимальной представляется позиция: финансовая система Российской Федерации есть совокупность трех основных звеньев: 1) государственных финансов; 2) местных финансов; 3) частных финансов¹.

Итак, понятия "финансы", "финансовая деятельность" и "финансовая система" находятся во взаимосвязи и диалектическом единстве, что позволяет логически перейти к рассмотрению предмета и особенностей метода правового регулирования финансового права.

В связи с активным развитием правовой системы Российской Федерации, в частности финансового права, некоторые вопросы его предмета являются дискуссионными. В прошлом предмет финансового права традиционно определялся исключительно через отношения, возникающие в процессе финансовой деятельности государства. С принятием Конституции РФ изменилась структура государства как субъекта финансовой деятельности. Согласно ст. 11 государственная власть представлена государственными органами только на уровне своей федерации и ее субъектов. При этом в ст. 12 подчеркнуто, что органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти, то есть они не представляют государство. В науке финансового права возник вопрос: следует ли отношения, возникающие в процессе финансовой деятельности муниципальных образований, включать в предмет финансового права.

Однако исключение отношений, возникших в процессе финансовой деятельности муниципальных образований (органов местного самоуправления), противоречило бы принципу

¹ См.: Грачева Е. Ю., Соколова Э. Д. Финансовое право: Учебное пособие. 2-е изд., испр. и доп. С. 8.

единства финансовой системы и конституционному требованию о проведении в стране единой финансовой, кредитной и денежной политики (ст. 114 Конституции РФ). Объединяет эти отношения с отношениями, возникающими в ходе финансовой деятельности государства, и публичный характер тех и других¹.

Финансовое право закрепляет структуру финансовой системы, распределение компетенции в данной области между Российской Федерацией и ее субъектами, местным самоуправлением в лице соответствующих органов, а на основе этих исходных норм регулирует отношения, возникающие в процессе финансовой деятельности государства и муниципальных образований, от лица которых выступают соответствующие государственные и муниципальные органы. Данные отношения и составляют предмет финансового права.

Предметом финансового права являются общественные отношения, возникающие в процессе осуществления государством и местным самоуправлением финансовой деятельности по образованию, распределению и использованию денежных средств. Главная особенность общественных отношений, являющихся предметом финансового права, состоит в том, что они возникают в процессе финансовой деятельности государства и органов местного самоуправления. Отсюда и другая особенность — они представляют собой разновидность имущественных отношений, так как возникают по поводу финансовых ресурсов, денежных средств. Это — финансовые отношения, одной из сторон в которых выступает государство или орган местного самоуправления.

Своеобразие предмета регулирования обуславливает и особенности метода регулирования финансового права: в качестве основного метода финансово-правового регулирования выступают государственно-властные предписания одним

¹ См.: Финансовое право: Учебник / Отв. ред. Н. И. Химичева. 2-е изд., перераб. и доп. С.36—37.

участникам финансовых отношений со стороны других, действующих от имени государства и наделенных в связи с этим соответствующими полномочиями. Финансово-правовому регулированию свойственны и иные методы: рекомендации, согласования и т. п. Указанные методы получают все более широкое применение и могут находиться в том или ином сочетании с основным методом финансово-правового регулирования — методом властных предписаний.

Итак, **методами финансово-правового регулирования** являются: 1) метод властных предписаний; 2) метод рекомендаций; 3) метод согласования и др.

Большая часть властных предписаний исходит от финансово-кредитных органов государства, созданных специально для осуществления финансовой деятельности. Здесь нет подчинения в полном объеме, как при отраслевом управлении, за каждой нормой финансового права кроется ее экономическое содержание.

Таким образом, **финансовое право** есть самостоятельная отрасль российского права, представляющая собой совокупность норм права, регулирующих общественные отношения, связанные с созданием, распределением и использованием государством и местным самоуправлением определенных фондов денежных средств, необходимых им для выполнения задач и функций государственных и муниципальных образований.

Место финансового права в системе российского права обусловлено его особенностями и связью с другими отраслями. Особенности финансового права раскрываются при его сопоставлении и отграничении от других отраслей права.

Финансовое право распространяется на одну из областей деятельности государства и тесно соприкасается с конституционным и административным правом. Конституционное право закрепляет основы организации и деятельности представительных и исполнительных органов власти. Финансовое же право распространяется на оба эти вида государственной

деятельности, поскольку финансовая деятельность может осуществляться и теми и другими органами¹.

Финансовое право находится в тесной связи с гражданским правом, поскольку в его предмет среди имущественных отношений входят и денежные отношения. Также налицо связь финансового права с муниципальным, концентрирующим в себе нормы многих отраслей права, в том числе и нормы финансового права, предметом которого являются отношения органов местного самоуправления в области их финансовой деятельности².

Финансовое право как отрасль права имеет свои первичные, исходные элементы, которыми являются финансово-правовые нормы.

Финансово-правовые нормы — это установленные государством и обеспеченные мерами государственного принуждения правила поведения в отношениях, возникающих в процессе образования, распределения и использования денежных фондов государства и муниципальных образований. Они устанавливаются государством в строго определенном порядке, по определенной форме и вводятся в действие в точно установленный законодателем срок. Основная особенность финансово-правовых норм состоит в том, что они носят государственно-властный характер. Структура финансово-правовой нормы включает в себя гипотезу, диспозицию и санкцию.

В зависимости от характера воздействия на участников финансового отношения нормы финансового права подразделяются на три вида: 1) обязывающие (например, нормы налогового права предписывают субъектам налоговых отношений при наличии определенных условий уплатить налог в определенном размере и определенный срок); 2) запрещаю-

¹ См.: Конституционное право России (конспект лекций в схемах). М.: ПРИОР, 2000. С. 4.

² См.: Кутафин О. Е., Фадеев В. И. Муниципальное право России. М., 1997; Стариков Ю. Н. Административное право. История, наука, предмет, нормы. Воронеж, 1998. 4.1. Гл. 4.

щие (например, согласно норме п. 5 ст. 12 Налогового кодекса РФ "не могут устанавливаться региональные или местные налоги и/или сборы, не предусмотренные настоящим Кодексом"); 3) уполномочивающие (например, данные нормы содержатся в нормативных актах, регулирующих кредитные отношения).

Нормы финансового права в *зависимости от их содержания* подразделяются на материальные и процессуальные. Материальные финансово-правовые нормы закрепляют права и обязанности субъектов финансовых правоотношений, компетенцию и структуру органов управления финансами и т. д. Процессуальные финансово-правовые нормы определяют порядок деятельности субъектов финансовых правоотношений.

Финансовые правоотношения есть урегулированные формами финансового права общественные отношения, возникающие в сфере финансовой деятельности, одним из субъектов которых всегда является управомоченный орган государства (финансовый орган, кредитное учреждение, высший или местный орган государственной власти). Указанные правоотношения почти всегда возникают по поводу денег — денежного платежа в доход государства, государственного расхода и т. п.

В финансовых правоотношениях выступают два правовых элемента: 1) государственно-властный; 2) имущественный. Эта деятельность основывается на государственных актах. В то же время мобилизация и расходование государством денежных средств представляет собой деятельность материального, имущественного характера. Поэтому финансовые правоотношения являются властно-имущественными отношениями.

Возникновение, изменение и прекращение финансовых правоотношений происходит при наличии четко определенных в правовых нормах условий, то есть обстоятельств, именуемых юридическими фактами. К юридическим фактам в финансовом праве относятся действия (бездействие) или события. Для финансовых правоотношений наиболее характер-

ны такие юридические факты, как утверждение финансово-плановых актов. На основании правовых норм и финансовых планов общего значения принимаются индивидуальные финансово-правовые акты, которые также ведут к возникновению, изменению или прекращению финансовых правоотношений. Например, распоряжение министерства о передвижении средств по статьям смет подведомственных учреждений в рамках свободной сметы этого министерства, извещение налогоплательщика налоговым органом о необходимости уплаты определенной суммы налога. С определенным событием правовая норма может связывать возникновение, изменение и прекращение финансовых правоотношений. Например, рождение у гражданина ребенка, достижение лицом определенного возраста влияют на правоотношения по поводу налоговых платежей.

Классификация финансовых правоотношений осуществляется по различным основаниям. Так, финансовые правоотношения в зависимости от подотрасли, раздела, института финансового права подразделяются на следующие виды: бюджетные; налоговые; неналоговые; финансовые правоотношения в области государственного кредита; финансовые правоотношения в области страхования; правоотношения, возникающие при осуществлении государственных расходов, в том числе и при сметно-бюджетном финансировании; финансовые правоотношения в области банковской деятельности; финансовые правоотношения, возникающие в области денежного обращения и расчетов; валютные правоотношения.

По характеру финансово-правовых норм финансовые правоотношения подразделяются на материальные и процессуальные. Первые возникают на основе материальных норм финансового права, а процессуальные, соответственно, — на процессуальных.

На основании особенностей их объекта финансовые правоотношения делятся на имущественные (налог, трансферт и т. д.) и неимущественные (проект бюджета, бюджет как закон и плановый акт и т. д.).

По структуре их юридического содержания финансовые правоотношения подразделяются на простые и сложные. Простые характеризуются тем, что их содержание состоит из одного права и одной обязанности. Сложные состоят из нескольких взаимосвязанных субъективных прав и обязанностей.

Система финансового права представляет собой совокупность финансово-правовых норм, которые группируются внутри отрасли в определенные правовые институты. Финансовое право состоит из двух частей — Общей и Особенной. Общая часть финансового права включает в себя нормы, регулирующие общие принципы, правовые формы и методы финансовой деятельности государства, систему органов государства, осуществляющих финансовую деятельность, их правовое положение, а также правовое положение всех субъектов—участников финансовых правоотношений. Кроме того, сюда же относятся вопросы регулирования финансового контроля и финансовой ответственности. Особенная часть финансового права включает в себя расположенные в определенном порядке и логической последовательности институты финансового права, связь между которыми объективно обусловлена.

Финансовая деятельность государства основывается на *принципах*, основных положениях, закрепленных Конституцией РФ. Важнейшими из них являются: законность, гласность, плановость, федерализм.

Принцип законности выражается в том, что весь процесс созидания, распределения и использования фондов денежных средств детально регламентируется нормами финансового права, соблюдение которых обеспечивается возможностью применения к правонарушителям мер государственного принуждения.

Принцип гласности проявляется в процессе доведения до сведения граждан, в том числе и с помощью средств массовой информации, содержания проектов различных финансово-плановых актов, принятых отчетов об их выполнении, результатов проверок, ревизий и т. д.

Принцип плановости означает, что вся финансовая деятельность государства и местного самоуправления базируется на системе финансово-плановых актов.

Принцип федерализма проявляется в установлении Конституцией РФ разграничения компетенции Российской Федерации и субъектов Российской Федерации в области финансов.

Источниками финансового права являются нормативно-правовые акты, в которых содержатся правовые нормы, регулирующие финансовые отношения. В зависимости от юридической силы актов источники финансового права можно разделить на различные группы. Акты федеральных органов подразделяются на законы Российской Федерации и подзаконные федеральные акты.

Законы Российской Федерации: а) Конституция РФ, законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации; б) акты палат Федерального Собрания РФ.

Подзаконные федеральные акты: указы, распоряжения Президента РФ; постановления, распоряжения Правительства РФ; нормативные акты, приказы, постановления, инструкции федеральных органов исполнительной власти.

Законы субъектов Российской Федерации.

Подзаконные акты субъектов Российской Федерации: указы, распоряжения президентов (губернаторов); постановления, распоряжения правительств субъектов Российской Федерации; нормативные акты министерств субъектов Российской Федерации; приказы, постановления иных органов субъектов Российской Федерации.

Акты органов местного самоуправления есть нормативные акты местной администрации, которые действуют только на территории муниципального образования: распоряжения и решения.

Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации.

В качестве источника российского права, в том числе финансового права, в последние годы в теории права все

чаще признается *судебный прецедент*¹. Судебный прецедент есть правило поведения, сформулированное судом при рассмотрении конкретного дела в судебном решении, имеющее общеобязательное значение. Судебный прецедент как источник финансового права представлен главным образом решениями Конституционного Суда РФ. В настоящее время им вынесено более 10 решений по вопросам, касающимся государственных финансов.

Финансовое законодательство есть совокупность нормативных актов, содержащих нормы финансового права. Финансовое законодательство Российской Федерации составляют: Конституция РФ, Закон РСФСР "О Государственной налоговой службе РСФСР" от 21 марта 1991 года, Указ Президента РФ от 23 декабря 1998 г. № 1635 "О Министерстве Российской Федерации по налогам и сборам", Закон РФ "О федеральных органах налоговой полиции" от 24 июня 1993 г., Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 г., Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 5 августа 2000 г., Федеральный закон "О Счетной палате Российской Федерации" от 11 января 1995 г., Указ Президента РФ "Об аудиторской деятельности в Российской Федерации" от 22 декабря 1993 г., Федеральный закон "О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации" от 10 сентября 1997 г., Закон РФ "О дорожных фондах в Российской Федерации" от 18 октября 1991 г., (в редакции от 10 февраля 1999 г.), Федеральный закон "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)" от 2 декабря 1990 г. (в редакции от 23 февраля 1999 г.), Закон РФ "Об организации страхового дела в Российской Федерации" от 27 ноября 1992 г. (в редакции от 31 декабря 1997 г.), Закон РФ "О валютном регулировании и валютном контроле" от 9 октября 1992 г., Закон РФ "О бухгалтерском учете" от 21 ноября 1996 г. (в редакции от 23 июля 1998 г.) и иные нормативно-правовые акты.

¹ См.: Налоги и налоговое право. М., 1997. С. 154; Демин А. В. Финансовое право: предмет, метод, нормы и правоотношения. Красноярск, 1998. С. 52.

§ 2. Финансовый контроль: понятие, задачи и виды

Значение и содержание финансового контроля определяет одна из главных функций — финансово-контрольная. Введение рыночных отношений заставляет по-новому взглянуть на функции контроля как одного из важнейших элементов хозяйственного управления.

Понятие финансового контроля означает регламентированную нормами права деятельность государственных, муниципальных, общественных и иных хозяйствующих субъектов по проверке своевременности и точности финансового планирования, обоснованности и полноты поступления доходов в соответствующие фонды денежных средств, правильности и эффективности их использования. Значение финансового контроля заключается в том, что он является *важнейшим средством* обеспечения законности в финансовой и хозяйственной деятельности. Он призван предупреждать бесхозяйственность и расточительность, выявлять факты злоупотреблений и хищений товарно-материальных ценностей и денежных средств. Действенность финансового контроля, осуществляемого различными субъектами (органами государственной власти, местного самоуправления, аудиторами, аудиторскими фирмами), в значительной степени зависит от их взаимодействия в том числе и с правоохранительными органами.

К основным задачам финансового контроля можно отнести следующие: 1) содействие сбалансированности между потребностью в финансовых ресурсах и размерами денежных доходов бюджетов государства; 2) обеспечение своевременности и полноты выполнения финансовых обязательств перед государственным бюджетом; 3) выявление внутрипроизводственных резервов роста финансовых ресурсов, в том числе по снижению себестоимости и повышению рентабельности; 4) содействие рациональному расходованию материальных ценностей и денежных ресурсов на предприятиях, в организаци-

ях и бюджетных учреждениях, а также правильному ведению бухгалтерского учета и отчетности; 5) обеспечение соблюдения действующего законодательства и нормативных актов, в том числе в области налогообложения предприятий, относящихся к различным организационно-правовым формам; 6) содействие высокой отдаче внешнеэкономической деятельности предприятий, в том числе по валютным операциям, и т. д.

Таким образом, финансовый контроль можно определить как разновидность финансовой деятельности государства, осуществляемой всей системой органов государственной власти и управления, а также специальными контрольными органами и состоящей в проверке законности и целесообразности действий в области образования, распределения и использования денежных фондов государства, а также субъектов хозяйствования и управления с применением специфических форм и методов его организации и воздействия.

Государственный финансовый контроль реализуется через общегосударственный, вневедомственный и ведомственный финансовый контроль, осуществляемый органами государственной власти и управления:

а) общегосударственный контроль имеет наивысшее значение в силу особого статуса осуществляющих его органов — Федерального Собрания РФ и Правительства РФ. Общегосударственный контроль имеет наивысшее значение в силу особого статуса этих органов и осуществляется в рамках всего государства;

б) вневедомственный финансовый контроль, осуществляемый специальными финансово-кредитными органами, такими как Министерство финансов РФ, Центральный банк РФ, Министерство РФ по налогам и сборам, Федеральная служба налоговой полиции РФ, Федеральное казначейство и др.;

в) ведомственный финансовый контроль — это контроль министерств, ведомств, других органов государственного управления за деятельностью входящих в их систему предприятий, организаций, учреждений.

Ведомственный контроль в настоящее время вызывает обоснованную критику, так как он все более не соответствует своему назначению. Ликвидация отраслевых министерств и связанной с ними системы ведомственного контроля явилась одной из предпосылок создания института аудита в РФ.

Внутрихозяйственный финансовый контроль осуществляется на конкретных предприятиях, в учреждениях и организациях их руководителями и функциональными структурными подразделениями (бухгалтерией, финансовым отделом, отделом планирования и нормирования заработной платы и др.).

Независимый (аудиторский) финансовый контроль осуществляется физическими лицами — специально аттестованными аудиторами и юридическими лицами — аудиторскими фирмами независимо от вида собственности. Это прежде всего предпринимательская деятельность (т. е. деятельность, направленная на извлечение прибыли), основной целью которой является установление достоверности бухгалтерской (финансовой) отчетности экономических субъектов и соответствия совершенных ими финансовых и хозяйственных операций нормативным актам, действующим в Российской Федерации.

Формы финансового контроля — это способ выражения и организации контрольных действий — проверки, ревизии. В зависимости от времени проведения финансовый контроль можно подразделить на предварительный, текущий и последующий.

- *Предварительный* финансовый контроль осуществляется на стадии составления, рассмотрения и утверждения финансовых планов предприятий, смет расходов и доходов учреждений и организаций, проектов бюджетов, текстов договорных соглашений, учредительных документов и т. д.

- *Текущий* финансовый контроль проводится в процессе исполнения финансовых планов в ходе осуществления хозяйственных или финансовых операций, когда, например, проверяется соблюдение норм и нормативов расходования товарно-материальных ценностей и денежных средств.

- *Последующий* финансовый контроль осуществляется после завершения отчетного периода и финансового года в целом.

Указанные три вида контроля должны следовать один за другим, циклично приобретая качества предварительного, текущего и последующего.

Под методами финансового контроля понимают приемы, средства и способы его осуществления. Основными методами финансового контроля являются следующие: наблюдение, проверка, обследование, анализ и ревизия.

1. *Наблюдение* направлено на общее ознакомление с состоянием финансовой деятельности объекта контроля.

2. *Проверка* предусматривает исследование отдельных вопросов финансовой деятельности тех или иных субъектов на основе балансовых, отчетных и расходных документов, а также осмотра помещений и других объектов с целью выявления нарушений финансовой дисциплины и устранения их последствий.

3. *Обследование* производится в отношении отдельных сторон финансовой деятельности и опирается на более широкий круг показателей, что и отличает его от проверки. При осуществлении данного метода используются такие приемы, как анкетирование и опрос.

4. *Анализ* также направлен на выявление нарушений финансовой дисциплины. Рассматриваемый метод использует данные текущей или годовой отчетности, различные аналитические приемы (средние и относительные величины, группировки, индексный метод и др.), отличается системным и факторным подходом.

5. *Ревизия* является основным методом финансового контроля и представляет собой детальное исследование финансово-хозяйственной деятельности проверяемого субъекта с целью выявления нарушений законности, целесообразности и эффективности.

Законодательство закрепляет обязательный и регулярный характер ревизии. Последняя проводится на месте и

основывается на проверке первичных документов, бухгалтерской и статистической отчетности, фактического наличия денежных средств и др.

Ревизии проводятся на основе заранее составленной программы работы ревизоров. Последние наделены *широкими правами*:

- проверять на ревизуемых предприятиях первичные документы, бухгалтерскую отчетность, планы, сметы, фактическое наличие денег, ценных бумаг, товарно-материальных ценностей и основных фондов;
- проводить частичные или сплошные инвентаризации, опечатывать склады, кассы, кладовые;
- привлекать специалистов и экспертов для проведения ревизии;
- получать от должностных и материально ответственных лиц письменные разъяснения по возникающим в ходе ревизии вопросам и др.

Ревизии подразделяются *на несколько видов*.

По содержанию ревизии делятся на *документальные* и *фактические*. Документальные ревизии включают в себя проверку различных финансовых документов. На основе их анализа можно определить законность и целесообразность расходования средств. В ходе фактической ревизии проверяется наличие денег, ценных бумаг и материальных ценностей.

По способу назначения ревизии делятся на *плановые* и *внеплановые*. Проведение плановых ревизий заранее планируется, они осуществляются в соответствии с планом, составленным в вышестоящих органах, министерствах или ведомствах. Плановые ревизии в производственной сфере проводятся не реже одного раза в год, в непромышленной сфере — не реже двух раз в год. Внеплановые ревизии осуществляются по случаю.

По степени охвата данных ревизии делятся на *сплошные* и *выборочные*. При сплошной ревизии проверяется вся финансовая деятельность субъекта за весь ревизуемый период.

Выборочная ревизия предполагает проверку не всей финансовой деятельности объекта, а выборочно за какой-то период времени.

Непосредственно развитию государственного финансового контроля посвящен Указ Президента РФ от 25 июля 1996 г. № 1095 "О мерах по обеспечению государственного финансового контроля в Российской Федерации".

Субъектами государственного финансового контроля в соответствии с установленным законодательством Российской Федерации с разграничением функций и полномочий являются следующие органы:

- Счетная палата Российской Федерации;
- Центральный банк Российской Федерации;
- Министерство финансов Российской Федерации (Главное управление Федерального казначейства, Департамент страхового надзора, контрольно-ревизионное управление);
- Министерство по налогам и сборам Российской Федерации;
- Государственный таможенный комитет Российской Федерации;
- Федеральная служба России по валютному и экспортному контролю;
- контрольно-ревизионные органы федеральных органов исполнительной власти;
- иные органы, осуществляющие контроль за поступлением и расходованием средств федерального бюджета и федеральных внебюджетных фондов.

Государственный контроль в пределах своей компетенции осуществляют также органы представительной (законодательной) и исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

Счетная палата Российской Федерации — субъект государственного финансового контроля. В соответствии с Федеральным законом от 11 января 1999 г. № 4-ФЗ "О Счетной палате Российской Федерации" Счетная палата является по-

стоянно действующим органом государственного финансового контроля, образуемым Федеральным Собранием РФ и подотчетным ему.

Счетная палата РФ осуществляет свою деятельность в соответствии с принципами законности, объективности, независимости и гласности.

В качестве основной деятельности Счетной Палаты РФ закон определяет следующие:

- организация и осуществление контроля за своевременным исполнением доходных и расходных статей федерального бюджета и бюджетов федеральных внебюджетных фондов по объектам, структуре и целевому назначению;
- определение эффективности и целесообразности расходов государственных средств и использования государственной собственности;
- оценка обоснованности доходных и расходных статей федерального бюджета и бюджетов федеральных внебюджетных фондов;
- финансовая экспертиза федеральных законов и нормативных актов федеральных органов государственной власти;
- анализ выявленных отклонений от установленных показателей бюджета и бюджетов федеральных внебюджетных фондов и подготовка предложений по их устранению;
- контроль за законностью и своевременностью движения бюджетных средств и средств федеральных внебюджетных фондов в Центральном банке РФ, уполномоченных банках и иных финансово-кредитных учреждениях;
- регулярное предоставление Совету Федерации и Государственной Думе информации о ходе исполнения федерального бюджета и результатах проводимых контрольных мероприятий.

Счетная палата РФ состоит из *Председателя, заместителя Председателя, аудиторов аппарата Счетной палаты РФ.*

Председатель Счетной палаты РФ назначается Государственной Думой сроком на шесть лет.

Заместитель Председателя Счетной палаты РФ назначается на должность Советом Федерации сроком на шесть лет.

Аудиторами Счетной палаты РФ являются должностные лица, возглавляющие основные направления ее деятельности, которые охватывают комплекс, группу или совокупность ряда доходных или расходных статей федерального бюджета, объединенных общим названием. Каждая из палат Федерального Собрания РФ назначает по шесть аудиторов сроком на шесть лет.

Для рассмотрения вопросов планирования и организации работы Счетной палаты РФ, методологии контрольно-ревизионной деятельности, отчетов и информационных сообщений, направляемых Федеральному Собранию, образуется Коллегия Счетной палаты РФ. В ее состав входят: *Председатель Счетной палаты РФ*, его *заместитель* и *аудиторы*.

Счетная палата РФ, осуществляя контрольную деятельность, вправе проводить комплексные ревизии и тематические проверки. При проведении ревизий и проверок ее должностные лица не должны вмешиваться в оперативную деятельность проверяемых организаций, а также предавать гласности свои выводы до завершения ревизии (проверки) и оформления ее результатов. О результатах проведенных ревизий и проверок Счетная палата РФ информирует Совет Федерации и Государственную Думу.

По результатам проведенных контрольных мероприятий Счетная палата РФ направляет органам государственной власти, руководителям проверяемых организаций представления для принятия мер по устранению выявленных нарушений, возмещению причиненного государству ущерба, привлечению к ответственности виновных должностных лиц.

В случаях выявления нарушений в хозяйственной, финансовой, коммерческой и иной деятельности, наносящих государству ущерб и требующих в связи с этим пресечения, Счетная палата РФ имеет право давать администрации проверяемой организации обязательные для исполнения предписания. При неоднократном неисполнении предписаний Счет-

ная палата РФ вправе по согласованию с Государственной Думой принять решение о приостановлении всех видов финансовых, платежных и расчетных операций по банковским счетам проверяемых организаций. Предписание может быть обжаловано в судебном порядке.

Счетная палата РФ должна регулярно предоставлять сведения о своей деятельности средствам массовой информации.

Министерство финансов Российской Федерации (Минфин РФ) в соответствии с положением, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 6 марта 1998 года, является федеральным органом исполнительной власти, обеспечивающим проведение единой финансовой, бюджетной, налоговой и валютной политики в Российской Федерации и координирующим деятельность в этой сфере иных федеральных органов исполнительной власти.

Возглавляет Минфин РФ министр, назначаемый на должность и освобождаемый от должности Президентом РФ по представлению Председателя Правительства РФ.

Ст. 5 Положения *к основным задачам* Министерства финансов РФ относит следующее:

- совершенствование бюджетной системы Российской Федерации, развитие бюджетного федерализма;
- разработка и реализация единой финансовой, бюджетной, налоговой и валютной политики в Российской Федерации;
- разработка проекта федерального бюджета; составление отчета об исполнении федерального бюджета и консолидированного бюджета Российской Федерации;
- разработка и реализация единой политики в сфере развития финансовых рынков в Российской Федерации;
- участие в разработке и проведении единой политики в сфере формирования и использования государственных ресурсов драгоценных металлов и драгоценных камней;
- разработка единой методологии составления бюджетов всех уровней и отчетов об их исполнении;

- осуществление в пределах своей компетенции государственного финансового контроля.

Минфин РФ в соответствии с возложенными на него задачами выполняет следующие *функции*:

- подготавливает предложения и реализует меры по совершенствованию бюджетной системы Российской Федерации, развитию бюджетного федерализма;

- осуществляет контроль за целевым и рациональным использованием средств федерального бюджета, государственных внебюджетных фондов и других федеральных средств;

- совместно с Центральным банком РФ проводит государственную политику в области эмиссии и размещения государственных ценных бумаг;

- осуществляет управление находящимся в его ведении государственным имуществом;

- участвует в разработке федеральных конституционных законов, федеральных законов и иных нормативно-правовых актов;

- организует ревизии и финансовые проверки в организациях по обращениям правоохранительных органов, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления;

- осуществляет другие функции.

Осуществляя государственный контроль, Министерство финансов РФ *имеет право*:

- запрашивать у федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации необходимые материалы;

- ограничивать, приостанавливать, а в необходимых случаях и прекращать в соответствии с законодательством Российской Федерации финансирование из федерального бюджета организаций при выявлении фактов нецелевого использования ими средств федерального бюджета, а также в случае непредставления ими в установленные сроки отчетности о расходовании ранее полученных средств;

- взыскивать в установленном порядке с организаций средства федерального бюджета, израсходованные ими не по целевому назначению, с наложением штрафа в соответствии с законодательством Российской Федерации;

- организовывать за счет средств федерального бюджета формирование Федерального фонда финансовой поддержки субъектов Российской Федерации и предоставлять помощь за счет средств этого фонда;

- осуществлять лицензионную деятельность и др.

Финансовые органы субъектов Российской Федерации при осуществлении государственного финансового контроля за использованием ассигнований соответствующего бюджета наделяются правами, аналогичными правам Министерства финансов РФ.

Налоговые органы Российской Федерации — субъект государственного финансового контроля.

Налоговые органы действуют в соответствии с законом РФ от 21 марта 1991 г. № 943-1 "О налоговых органах Российской Федерации" (в ред. ФЗ от 8 июля 1999 г. № 151-ФЗ), Положением о Государственной налоговой службе РФ, утвержденным Указом Президента РФ от 31 декабря 1991 г. № 340, и другими нормативными актами.

В состав единой централизованной системы налоговых органов РФ входят:

- центральный республиканский (Российской Федерации) орган государственного управления (Министерство по налогам и сборам РФ);

- государственные налоговые инспекции по республикам в составе Российской Федерации, краям, областям, автономным образованиям, районам, городам, районам в городах.

Налоговые органы РФ, входящие в систему федеральных органов исполнительной власти, подчиняются Президенту РФ и Правительству РФ.

Главными задачами налоговых органов Российской Федерации являются осуществление контроля за соблюдением налогового законодательства, за правильностью исчисления,

полнотой и своевременностью внесения в соответствующие бюджеты государственных налогов и других платежей, установленных федеральным законодательством Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления в пределах их компетенции.

Законодатель возложил на Министерство по налогам и сборам РФ выполнение следующих функций:

- проведение и организация работы государственных налоговых инспекций по осуществлению контроля за соблюдением законодательства о налогах и других платежах в бюджет;
- проведение в министерствах и ведомствах, на предприятиях, в учреждениях и организациях, основанных на любых формах собственности, и у граждан проверок денежных документов, регистров бухгалтерского учета, планов смет, деклараций и других платежей в бюджет;
- организация работы государственных налоговых инспекций по учету, оценке и реализации конфискованного, бесхозного имущества, перешедшего по праву наследования к государству и кладов;
- осуществление возврата излишне взысканных и уплаченных налогов и других обязательных платежей в бюджет через кредитные организации;
- анализ отчетных, статистических данных и результатов проверок на местах, подготовка на их основе предложений о разработке инструктивных методических указаний и других документов по применению законодательных актов о налогах и иных платежах в бюджет и другие функции. Государственные налоговые инспекции на территории субъектов Российской Федерации и городов с районным делением осуществляют функции, предусмотренные законодательством для Министерства по налогам и сборам РФ и государственной налоговой инспекции по районам, городам без районного деления и районам в городах.

В соответствии со ст. 18 Положения Государственная налоговая инспекция выполняет следующие *функции*:

- осуществление контроля за соблюдением законодательства о налогах и других платежах в бюджет и во внебюджетные государственные фонды;
- обеспечение своевременного и полного учета плательщиков налогов и других платежей в бюджет, правильности начисления платежей гражданами России, иностранными гражданами и лицами без гражданства, а также поступления этих платежей в соответствующий бюджет;
- контроль за своевременностью представления плательщиками бухгалтерских отчетов и балансов, налоговых расчетов, отчетов, деклараций и других документов, связанных с исчислением и уплатой платежей в бюджет, а также проверка достоверности этих документов в части правильности определения прибыли, дохода, иных объектов обложения и исчисления налога и других платежей в бюджет;
- передача правоохранительным органам материалов по фактам нарушений, за которые предусмотрена уголовная ответственность;
- предъявление в суд и арбитражный суд исков;
- приостановление в определенных законом случаях операций предприятий, учреждений, организаций и граждан по расчетным и другим счетам в кредитных организациях и др.

Контроль финансово-кредитных органов (банковский контроль)

В число субъектов, осуществляющих государственный финансовый контроль, входят банки и другие финансово-кредитные органы.

Банковский контроль представляет собой гибкую и всеобъемлющую форму денежного контроля за финансовой и хозяйственной деятельностью, который осуществляется банками и иными кредитными учреждениями в ходе операций по кредитованию, финансированию и расчетам¹. В число осков-

¹ См.: *Олейник О. Н.* Основы банковского права. Курс лекций. М.: Юрист, 1999. С. 301—314.

ных целей данного вида финансового контроля входят повышение эффективности использования банковских ссуд и укрепление платежной дисциплины. Осуществление банковского контроля (предварительного и текущего) происходит в процессе проведения денежных операций посредством проверки представленных документов, установления права хозяйствующего объекта на получение ссуды, проведение платежей ссудных счетов. При оформлении кредита банк вправе проверить наличие у предприятия собственных оборотных средств, ознакомиться с финансовыми документами, показателями хозяйственной деятельности субъекта и т. д. Выдавая ссуду, банк проверяет ее обеспечение, т. е. наличие у предприятия товарно-материальных ценностей, под которые она получается. Проверка осуществляется по данным бухгалтерского учета, отчетным балансам хозяйственных органов, а также в натуре на месте с проверкой условий хранения кредитуемых ценностей.

Банковский контроль в процессе кредитования сочетается с контролем, осуществляемым при организации расчетов. Коммерческие банки в соответствии с Постановлением Президиума Верховного Совета РФ от 13 января 1992 года № 2167-1 "О безотлагательных мерах по реализации налично-денежного обращения в Российской Федерации" и Положением о правилах организации наличного денежного обращения на территории РФ, утвержденным Советом директоров Банка России 5 января 1998 г. № 14-П (в ред. Указания ЦБ РФ от 21 января 1999 г. № 488-У) обязаны контролировать порядок ведения кассовых операций и работу организаций с денежной наличностью. Принимая поручение хозяйствующего субъекта на перечисление денег другому предприятию или организации, банк проверяет законность этой сделки: платеж должен производиться за поставленный товар либо произведенные работы в соответствии с договором или на другом, указанном в нормативном акте, основании. Объектом банковского контроля выступает оборачиваемость платежных средств. Банки

проверяют своевременность предъявления платежных документов поставщиком и оплату их покупателем в установленные сроки. Отказ плательщика от оплаты счетов должен быть обоснованным, в противном случае причитающиеся суммы списываются со счетов заказчика.

Особое место в системе банковского контроля занимает Центральный банк РФ. Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 394-1 "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)" (в ред. ФЗ от 8 июля 1999 г. № 139-ФЗ) одной из функций Банка России называет осуществление надзора за деятельностью кредитных организаций.

Центральный банк РФ решает данную задачу следующим образом:

- путем проверки законности и целесообразности создания кредитных учреждений при рассмотрении вопроса о регистрации коммерческих банков и выдаче лицензий на право осуществления банковских операций;
- путем установления экономических нормативов, издания нормативных актов, регулирующих деятельность кредитных учреждений;
- путем осуществления непосредственного контроля за законностью операций кредитных учреждений.

Банк России вправе осуществлять проверку операций банков своими силами либо поручить проведение таких проверок аудиторским организациям. Он устанавливает объемы и сроки предоставления бухгалтерской и статистической отчетности, необходимой для надзора за деятельностью кредитных учреждений. У него есть право давать банкам обязательные для исполнения предписания об устранении обнаруженных нарушений. В случае неисполнения предписаний Центробанк может предъявить требования о проведении мероприятий по финансовому оздоровлению, о реорганизации (ликвидации) банка, о замене его руководства.

За нарушение банковского законодательства Банк России может применить *следующие меры*: взыскать денежный штраф; повысить нормы обязательных резервов для банков,

нарушающих установленные экономические нормативы; отозвать лицензию на совершение банковских операций; назначить временную администрацию по управлению банком на период, необходимый для его оздоровления, и т. п.

Внутрихозяйственный контроль

Внутрихозяйственный контроль — это осуществляемая бухгалтерией, финансовым отделом и другими экономическими службами хозяйствующего субъекта проверка производственной и хозяйственной деятельности организации (предприятия, учреждения) в целом либо ее отдельных структурных подразделений.

Ключевым звеном в системе внутрихозяйственного контроля является *главный (старший) бухгалтер*.

Законодатель возложил на главного бухгалтера выполнение следующих *функций*:

- обеспечение контроля и отражение на счетах бухгалтерского учета всех осуществляемых организацией хозяйственных операций;
- предоставление оперативной информации;
- составление в установленные сроки бухгалтерской отчетности;
- проведение экономического анализа финансово-хозяйственной деятельности организации (предприятия, учреждения) по данным бухгалтерского учета в целях выявления и мобилизации резервов.

При осуществлении своих функций главный бухгалтер подчиняется непосредственно руководителю организации (предприятия, учреждения), чьим приказом он назначается и освобождается от должности. Юридической гарантией внутрихозяйственного контроля выступают нормы различных правовых актов, в том числе положений о бухгалтерском учете и отчетности в Российской Федерации. В соответствии с правилами осуществления бухгалтерского учета главный бухгалтер совместно с руководителем предприятия подписывает все документы, служащие основанием для приемки и выдачи ма-

териально-товарных ценностей и денежных средств, а также расчетных, кредитных, финансовых обязательств и хозяйственных договоров. Указанные документы без подписи главного бухгалтера считаются недействительными и к исполнению не принимаются. Главный бухгалтер не принимает к оформлению и исполнению документы по операциям, противоречащим действующему законодательству и нарушающим договорную и финансовую дисциплину. В случае получения незаконного распоряжения бухгалтер обязан до его исполнения письменно обратить на это внимание руководителя. При получении письменного подтверждения о принятии указанных документов к учету главный бухгалтер исполняет его. При этом всю полноту ответственности за незаконность совершенных операций несет руководитель предприятия (учреждения). Таким образом, главный (старший) бухгалтер обладает достаточными правами для выявления и предупреждения нарушений финансового законодательства.

Аудиторский (независимый) финансовый контроль

В соответствии с Временными правилами аудиторской деятельности в Российской Федерации, утвержденными Указом Президента РФ от 22 декабря 1993 г. № 2263, аудиторская деятельность (аудит) представляет собой предпринимательскую деятельность аудиторов (аудиторских фирм) по осуществлению независимых вневедомственных проверок бухгалтерской (финансовой) отчетности, платежно-расчетной документации, налоговых деклараций и других финансовых обязательств и требований хозяйственных субъектов, а также оказанию им аудиторских услуг.

Основной целью аудиторской деятельности является установление достоверности бухгалтерской (финансовой) отчетности хозяйствующих субъектов и соответствия совершенных ими финансовых и хозяйственных операций нормативным актам РФ. В соответствии с п. 19 Временных правил организация государственного регулирования аудиторской деятельности осуществляется *Комиссией по аудиторской дея-*

тельности при Президенте РФ, действующей на основании Положения о данной комиссии, утвержденного Распоряжением Президента РФ от 4 февраля 1994 г. № 54-рп. Комиссия является коллегиальным органом, главная задача которого состоит в разработке системы мер по государственной поддержке становления и развития рынка аудиторских услуг в РФ, а также защите интересов государства, хозяйствующих субъектов, аудиторов и аудиторских фирм.

Положение о Комиссии по аудиторской деятельности возлагает на нее выполнение следующих *функций*:

- выдача генеральных лицензий на осуществление аудиторской деятельности;
- организация ведения государственных реестров аудиторских фирм и их объединений;
- публикация в средствах массовой информации сведений о выдаче (аннулировании) лицензий на осуществление аудиторской деятельности, о зарегистрированных объединениях аудиторов и аудиторских фирм и т. д.

Комиссия по аудиторской деятельности при Президенте РФ имеет право направлять аудиторам, аудиторским фирмам и их объединениям обязательные для исполнения предписания об устранении ими нарушений законодательства Российской Федерации в области аудиторской деятельности.

Аудиторы, прошедшие аттестацию, и аудиторские фирмы начинают свою деятельность после государственной регистрации в качестве субъекта предпринимательской деятельности, получения лицензии и включения в государственный реестр аудиторов и аудиторских фирм. Порядок проведения аттестации утвержден Постановлением Правительства РФ от 6 мая 1994 г. Лицензии на осуществление специального аудита выдаются: Центральным банком РФ для проведения банковского аудита, Департаментом страхового надзора Минфина РФ для проведения аудита страховых организаций и обществ взаимного страхования. Лицензии на проведение общего аудита, а также аудита бирж, инвестиционных фондов выдает Минфин РФ. Порядок выдачи лицензии утвержден

Постановлением Правительства РФ от 6 мая 1994 г. № 482 (в ред. Постановления Правительства РФ от 27 апреля 1999 г. № 472).

Аудиторские проверки бывают обязательными и инициативными. *Обязательная* аудиторская проверка проводится в случаях, прямо установленных законодательными актами Российской Федерации, *инициативная* — по решению хозяйствующего субъекта.

В соответствии с Временными правилами обязательная аудиторская проверка может проводиться по поручению органов дознания, следователя при наличии санкции прокурора, суда, арбитражного суда, при наличии в производстве возбужденного (возобновленного производством) уголовного дела, принятого к производству гражданского дела или дела, подведомственного арбитражному суду.

При осуществлении своей деятельности *аудиторы имеют право:*

- проверять у хозяйствующих субъектов в полном объеме документацию о финансово-хозяйственной деятельности, наличие денежных сумм, ценных бумаг, материальных ценностей;
- получать разъяснения по возникшим вопросам и дополнительные сведения, необходимые для аудиторской проверки;
- по письменному запросу получать необходимую для осуществления проверки информацию от третьих лиц, в том числе при содействии государственных органов, поручивших проверку;
- самостоятельно определять формы и методы проведения проверки, исходя из требования нормативных документов, конкретных условий договора с хозяйствующими субъектами, а также содержания поручения органов суда, прокуратуры и т. д.; при этом допускается привлечение на договорной основе к участию в проверке аудиторов, работающих в других аудиторских фирмах.

Законодательством определены следующие *обязанности аудитора:*

- неукоснительное соблюдение законности в ходе проведения аудиторской проверки;
- квалифицированное предоставление аудиторских услуг;
- обеспечение сохранности документов, получаемых в ходе проверки, и неразглашение их содержания без согласия хозяйствующего субъекта, за исключением случаев, специально предусмотренных законом.

Результатом аудиторской деятельности является *заключение (ревизионный сертификат)*. Заключение аудитора по результатам проверки, проведенной по поручению государственных органов, приравнивается к заключению экспертизы, назначаемой в соответствии с процессуальным законодательством.

Текст аудиторского заключения состоит из:

- вводной части (юридический адрес аудиторской фирмы, фамилии всех аудиторов, принимающих участие в проверке, номер и дата выдачи лицензии и т. п.);
- аналитической части, в которой содержатся результаты экспертизы организации бухгалтерского учета, составление соответствующей отчетности и состояния внутреннего контроля, а также факты выявленных существенных нарушений в системе учета и отчетности, влияющих на их достоверность, несоблюдения законодательства при совершении финансово-хозяйственных операций, которые нанесли или могут нанести ущерб интересам собственников хозяйствующего субъекта, государства и третьих лиц;
- итоговой части, содержащей сведения о подтверждении достоверности финансовой отчетности хозяйствующего субъекта.

§ 3. Бюджетное право, бюджетная система и бюджетный процесс

Организация и совершенствование управления в сфере правового регулирования финансов и финансовой деятельности

сти всегда были предметом внимания государства. Последние годы характеризуются масштабной перестройкой отечественной законодательной системы в сфере финансово-правового регулирования экономики. За прошедшее десятилетие проделана значительная работа по совершенствованию финансового законодательства, в том числе меры по повышению эффективности управления бюджетной системой и бюджетным процессом, включая развитие бюджетного федерализма путем создания рациональной системы взаимоотношений бюджетов всех уровней и т. д.

Бюджет может рассматриваться в разных аспектах: как экономическая категория, то есть совокупность экономических отношений, возникающих в процессе создания, распределения и использования государственного централизованного фонда денежных средств или муниципального (местного) фонда денежных средств; как правовая категория бюджет — это основной финансовый план государства или муниципального (местного) самоуправления, роспись его доходов и расходов; по своему материальному содержанию — это централизованный фонд денежных средств.

Согласно ст. 6 Бюджетного кодекса РФ бюджет — форма образования и расходования фонда денежных средств, предназначенных для финансового обеспечения задач и функций государства и местного самоуправления. Исходя из данного определения выделяют *три признака бюджета*: 1) это общегосударственный, централизованный фонд денежных средств, создаваемый для покрытия государственных расходов; 2) это финансовый план государства, в котором указаны его доходы и расходы в предстоящем году; 3) это основной финансовый план государства, на основании и во исполнение которого принимаются остальные финансовые планы.

Роль бюджета выражается в том, что он формирует финансовую базу функционирования государства. Бюджет является мощным управляющим механизмом — с его помощью обеспечивается равномерное развитие экономики и культуры на всей территории страны. Средства бюджета предназна-

чены для обеспечения финансирования финансово-экономического развития страны, обороны, безопасности и т. д. За счет средств соответствующих бюджетов содержатся государственный аппарат и органы местного самоуправления (органы представительской и исполнительной власти, судебная система, правоохранительные органы и т. д.). С помощью бюджета реализуются государственные и местные программы по развитию отраслей народного хозяйства, проведению конверсии военно-промышленного комплекса, охране окружающей среды, укреплению научно-технического потенциала и культуры страны, повышению материального уровня жизни населения и отдельных его групп, поддержке социально-экономического развития субъектов федерации и административно-территориальных единиц, по борьбе с преступностью и т. д.

Различают *три вида бюджетов*: 1) чрезвычайный бюджет; 2) консолидированный бюджет; 3) минимальный бюджет.

Согласно ст. 25 Закона РСФСР от 10 октября 1991 г. "Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в РСФСР" (в редакции Федерального закона от 31 июля 1995 г.) предусмотрена возможность при введении чрезвычайного положения в стране устанавливать особый, более жесткий правовой режим использования средств — *чрезвычайный бюджет*.

Чрезвычайный бюджет следует отличать от режима чрезвычайного расходования средств, который вводится в случае увеличения дефицита бюджета до размеров, не покрываемых путем размещения государственных ценных бумаг. В рамках чрезвычайного бюджета и режима чрезвычайного расходования средств финансирование производится в режиме секвестра.

Секвестр есть специальный механизм бюджетного регулирования, заключающийся в пропорциональном снижении государственных расходов ежемесячно по всем незащищенным статьям бюджета.

Согласно ст. 6 Бюджетного кодекса РФ, *консолидированный бюджет* — свод бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации на соответствующей территории. Консолидированный бюджет используется для расчетов и анализа.

Консолидированный бюджет: 1) Российской Федерации включает в себя федеральный бюджет и бюджеты субъектов РФ; 2) республики в составе Российской Федерации состоит из республиканского бюджета республики и бюджетов районов, республиканских городов республики; 3) края (области) включает в себя краевой (областной) бюджет края (области) и бюджеты районов, краевых (областных) городов, расположенных на территории края (области); 4) района включает в себя районный бюджет района и бюджеты сел, поселков, городские бюджеты районных городов, расположенных на территории районов.

Впервые понятие консолидированного бюджета было введено Законом РФ от 15 апреля 1993 г. "Об основах бюджетных прав и прав по формированию и использованию внебюджетных фондов представительных и исполнительных органов государственной власти республик в составе Российской Федерации, автономной области, автономных округов, краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга, органов местного самоуправления". Как уже отмечалось, консолидированный бюджет — это используемый для расчетов и анализа свод бюджетов нижестоящего бюджета (местного бюджета) и бюджета соответствующего субъекта федерации, бюджетов субъектов Российской Федерации и федерального бюджета.

Согласно бюджетному законодательству, *минимальный бюджет* представляет собой расчетный объем доходов соответствующего консолидированного бюджета нижестоящего уровня (сельского, поселкового, района, города), покрывающих гарантируемые соответствующими вышестоящими органами власти максимально необходимые расходы. При этом часть расходов в случае недостаточности материального объ-

ема закрепленных доходов покрывается отчислениями от регулирующих доходов, дотациями и субсидиями. Расчеты минимального бюджета служат исходной базой для формирования отношений между вышестоящими и нижестоящими органами власти, с тем чтобы обеспечить минимально необходимые расходы бюджета каждого уровня.

Федеральный закон "О финансовых основах местного самоуправления" от 25 сентября 1997 г. (ст. 1) дает понятие минимального бюджета применительно к местным бюджетам, увязывая его с государственными социальными стандартами: *минимальный местный бюджет* — это расчетный объем расходов местного значения, учитывающий государственные социальные стандарты.

Бюджетный кодекс РФ вместо термина "минимальный бюджет" применяет более точный — "минимальная бюджетная обеспеченность", увязывая его с минимальными государственными стандартами. При этом названные категории касаются бюджетов всех уровней.

Минимальная бюджетная обеспеченность определена как минимально допустимая стоимость государственных или муниципальных услуг в денежном выражении, предоставляемых органами государственной власти или органами местного самоуправления в расчете на душу населения за счет средств соответствующих бюджетов (ст. 6 БК РФ).

Минимальные государственные социальные стандарты определены как государственные услуги, предоставленные гражданам на безвозмездной и безвозвратной основах за счет финансирования из бюджетов всех уровней.

Бюджетное право — один из основных институтов финансового права, включающий в себя финансово-правовые нормы, устанавливающие: структуру бюджетной системы Российской Федерации; перечень бюджетных доходов и расходов; порядок распределения их между различными видами бюджетов; бюджетные права Российской Федерации, административно-территориальных единиц; регламент бюджетного процесса; порядок формирования и использования государ-

ственных внебюджетных фондов в целях финансового обеспечения социально-экономического развития страны и других потребностей общества.

Бюджетное право регулирует отношения Российской Федерации, ее субъектов, административно-территориальных единиц и соответствующих органов представительной и исполнительной власти, возникающие в связи с образованием, распределением и использованием денежных фондов государственных и административно-территориальных единиц общего назначения.

Субъектами бюджетного права являются носители юридических прав и обязанностей в отношениях по образованию, распределению и использованию бюджетов всех уровней. В качестве субъектов бюджетного права РФ выступают: 1) государство, государственные и административно-территориальные образования (Российская Федерация в целом, субъекты Российской Федерации); 2) государственные и местные органы власти (представительные органы государственной власти и местного самоуправления; исполнительные органы власти и местного самоуправления). Субъекты бюджетного права при реализации своих прав и обязанностей вступают в бюджетные правоотношения.

Бюджетные правоотношения есть урегулированные нормами финансового права общественные отношения, в которые вступают субъекты бюджетного права для реализации своих прав и выполнения обязанностей. Бюджетным правоотношениям свойственны особенности, касающиеся их содержания и субъектного состава: 1) они возникают в связи с образованием, распределением и использованием централизованного государственного (местного) денежного фонда соответствующей территории; 2) права и обязанности субъектов правоотношений обусловлены формированием и исполнением бюджета как основного финансового плана государственного или административно-территориального образования; 3) в данных правоотношениях участвуют государственные или административно-территориальные образования или соответству-

ющие государственные (местные) органы власти, выражающие их интересы.

Нормы бюджетного права по своему содержанию подразделяется на материальные и процессуальные.

Бюджетные материальные нормы закрепляют структуру бюджетной системы Российской Федерации, перечень доходов и расходов бюджетов, распределение их между различными бюджетами и т. д.

Бюджетные процессуальные нормы регламентируют порядок составления, рассмотрения, утверждения и исполнения бюджетов государства и местных бюджетов, а также порядок составления и утверждения отчета об исполнении бюджета.

Бюджетное законодательство есть совокупность нормативных актов, содержащих нормы бюджетного права. Нормы бюджетного права содержатся в Конституции РФ, которой установлены исходные начала и принципы бюджетной деятельности в Российской Федерации. Так, ст. 71 и 72 определяют компетенцию Российской Федерации и сферу совместной деятельности Российской Федерации и ее субъектов в области бюджета. Порядок рассмотрения и утверждения бюджета установлен ст. 101, 104, 106, 114 Конституции РФ.

Важнейшими нормативными актами, регулируемыми бюджетные отношения, являются: Закон РСФСР от 10 октября 1991 г. "Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в РСФСР" (в редакции Федерального закона от 31 июля 1995 г.); Закон РФ от 15 апреля 1993 г. "Об основах бюджетных прав и прав по формированию и использованию внебюджетных фондов представительных и исполнительных органов государственной власти республик в составе Российской Федерации, автономной области, автономных округов, краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга, органов местного самоуправления"; Федеральный закон от 15 августа 1996 г. "О бюджетной классификации Российской Федерации (в редакции Федерального закона от 26 марта 1998 г.). Бюджетные отношения также регулируются нормативными

актами, издаваемыми Правительством РФ, правительствами субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления. Значительная роль в регулировании бюджетных отношений принадлежит нормативным актам Министерства финансов РФ, министерств финансов субъектов РФ.

Каждое государство имеет свою организацию бюджетной системы и принципы ее построения, т. е. бюджетное устройство. Правовые нормы, закрепляющие бюджетное устройство, устанавливают виды бюджетов, действующих на территории страны, место и роль каждого из них, принципы их функционирования и взаимосвязи. Названные нормы являются в бюджетном праве основополагающими. В соответствии со ст. 3 Закона РСФСР от 10 октября 1991 г. "Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в РСФСР" (в редакции Федерального закона от 31 июля 1995 г.) под **бюджетным устройством** понимается организация бюджетной системы и принципы ее построения.

Бюджетное устройство страны определяется ее государственным устройством. Для бюджетной системы федерального государства характерны три уровня — государственный федеральный бюджет, бюджеты субъектов Российской Федерации и местные бюджеты. БК РФ не только закрепляет общее понятие бюджета (ст. 6), но и содержит легальные определения бюджета субъекта Российской Федерации и бюджета муниципального образования, а также целевого бюджетного фонда государственного внебюджетного фонда.

В соответствии со ст. 15 БК РФ **бюджет субъекта Российской Федерации (региональный бюджет)** — это форма образования и расходования денежных средств, предназначенных для обеспечения задач и функций, отнесенных к предметам ведения субъекта Российской Федерации. Бюджет субъекта Российской Федерации и свод бюджетов муниципальных образований, находящихся на его территории, составляют **консолидированный бюджет субъекта Российской Федерации**.

В соответствии со ст. 14 БК РФ **бюджет муниципального образования (местный бюджет)** — форма образования и рас-

ходования денежных средств, предназначенных для обеспечения задач и функций, отнесенных к предметам ведения местного самоуправления

Консолидированный бюджет Российской Федерации объединяет федеральный бюджет и консолидированные бюджеты субъектов Российской Федерации (ст. 16 БК РФ).

В ст. 17 БК РФ целевой бюджетный фонд определяется как фонд денежных средств, образуемый в соответствии с законодательством Российской Федерации в составе бюджета за счет доходов целевого назначения или в порядке целевых отчислений от конкретных видов доходов или иных поступлений и используемый по отдельной смете. Средства целевого бюджетного фонда не могут быть использованы на цели, не соответствующие назначению целевого бюджетного фонда.

Согласно ст. 6 БК РФ **государственный внебюджетный фонд** — это форма образования и расходования денежных средств, образуемых вне федерального бюджета и бюджетов субъектов Российской Федерации. В ст. 13 БК РФ указывается *цель создания*: "Государственный внебюджетный фонд — фонд денежных средств, образуемый вне федерального бюджета и бюджетов субъектов Российской Федерации и предназначенный для реализации конституционных прав граждан на пенсионное обеспечение, социальное страхование, социальное обеспечение в случае безработицы, охрану здоровья и медицинскую помощь. Расходы и доходы государственного внебюджетного фонда формируются в порядке, установленном федеральным законом, либо в ином порядке, предусмотренном настоящим Кодексом".

Бюджетная система Российской Федерации представляет собой совокупность бюджетов трех уровней:

- первый уровень — федеральный бюджет и бюджеты государственных внебюджетных фондов;
- второй уровень — бюджеты субъектов Российской Федерации и бюджеты территориальных государственных внебюджетных фондов;
- третий уровень — местные бюджеты (ст. 10 БК РФ).

Бюджетная система Российской Федерации — основанная на экономических отношениях и государственном устройстве Российской Федерации, регулируемая нормами права совокупность федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов и бюджетов государственных внебюджетных фондов (ст. 6 БК РФ). Она основана на принципах, перечисленных в главе 5 БК РФ "Принципы бюджетной системы Российской Федерации" (ст. 28—38):

- единства бюджетной системы Российской Федерации;
 - разграничения доходов и расходов между уровнями бюджетной системы Российской Федерации;
 - самостоятельности бюджетов;
 - полноты отражения доходов и расходов бюджетов;
 - бюджетов государственных внебюджетных фондов;
 - сбалансированности бюджетов;
 - эффективности и экономности использования бюджетных средств;
 - общего (совокупного) покрытия расходов бюджетов;
 - гласности;
 - достоверности бюджета;
 - адресности и целевого характера бюджетных средств
- (ст. 28).

Каждый бюджет состоит из доходов и расходов. Первичным источником доходов бюджетов являются национальный доход общества, а расходы бюджетов, находясь в тесной взаимосвязи с доходами, определяются задачами, стоящими перед государством и муниципальными образованиями (местными самоуправлениями).

Доходы бюджетов — денежные средства, поступающие в безвозмездном и безвозвратном порядке в соответствии с законодательством Российской Федерации в распоряжение органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления (ст. 6 БК РФ).

Доходы бюджетов классифицируются по разным признакам:

- по социально-экономическому признаку;
- по условиям зачисления доходов в соответствующие бюджеты;
- по юридическим формам доходов.

По социально-экономическому признаку доходы бюджетов подразделяются на *доходы от хозяйствующих субъектов*, вне зависимости от формы собственности, на основе которой они осуществляют хозяйственную (в том числе предпринимательскую) деятельность, и *доходы от граждан*.

По условиям зачисления доходов в соответствующие бюджеты доходы подразделяются на *закрепленные* и *регулирующие*.

По юридическим формам доходы бюджетов подразделяются на *налоговые* и *неналоговые*.

Новое бюджетное законодательство детально регламентирует доходы и расходы бюджетов. Многие положения, выработанные наукой финансового права, получили в БК РФ законодательное закрепление. БК РФ устанавливает не только общие положения о формировании доходов бюджетов, вне зависимости от их уровня в бюджетной системе, но и регламентирует доходы отдельных видов бюджетов: федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов. Формирование доходов бюджетов осуществляется в соответствии с бюджетным и налоговым законодательством Российской Федерации. В доходах бюджетов могут быть частично централизованы доходы, зачисляемые в бюджеты других уровней бюджетной системы Российской Федерации для целевого финансирования централизованных мероприятий, а также безвозмездные перечисления. В составе доходов бюджетов обособленно учитываются доходы целевых бюджетных фондов (ст. 39 БК РФ). Доходы бюджетов образуются за счет безвозмездных перечислений. В доходы бюджета текущего года зачисляется остаток средств на конец предыдущего года.

К **налоговым доходам** относятся предусмотренные налоговым законодательством Российской Федерации федераль-

ные, региональные и местные налоги и сборы, а также пени и штрафы (п. 2 ст. 41 БК РФ). Размеры предоставленных налоговых кредитов, отсрочек и рассрочек по уплате налогов и иных обязательных платежей в бюджет полностью учитываются в доходах соответствующего бюджета (п. 3 ст. 41 БК РФ). К налоговым доходам БК РФ относят такие доходы, которые по ранее действующему законодательству имели режим "внебюджетных средств". Так, к неналоговым доходам в соответствии со ст. 41 БК РФ относятся:

- доходы от использования имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности;
- доходы платных услуг, оказываемых бюджетными учреждениями, находящимися в ведении соответственно федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления;
- средства, полученные в результате применения мер гражданско-правовой, административной и уголовной ответственности, в том числе штрафы, конфискации, компенсации, а также средства, полученные в возмещение вреда, причиненного Российской Федерации, субъектам Российской Федерации, муниципальным образованиям, и иные суммы принудительного изъятия;
- доходы в виде финансовой помощи и бюджетных ссуд, полученных от бюджетов других уровней бюджетной системы Российской Федерации;
- иные неналоговые доходы.

В соответствии со ст. 42 БК РФ в доходах бюджетов учитываются следующие средства, полученные от использования имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности:

- средства, получаемые в виде арендной либо иной платы за сдачу во временное владение и пользование или во временное пользование имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности;

- средства, получаемые в виде процентов по остаткам бюджетных средств на счетах в кредитных организациях;
- средства, получаемые от передачи имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, под залог, в доверительное управление;
- средства от возврата государственных кредитов, бюджетных кредитов и бюджетных ссуд, в том числе средства, получаемые от продажи имущества и другого обеспечения, переданного получателями бюджетных кредитов, бюджетных ссуд и государственных или муниципальных гарантий соответствующим органам исполнительной власти в качестве обеспечения обязательств по бюджетным кредитам, бюджетным ссудам и государственным или муниципальным гарантиям;
- плата за пользование бюджетными средствами, предоставленными другим бюджетам, иностранным государствам или юридическим лицам на возвратной и платной основах;
- доходы в виде прибыли, приходящейся на доли в уставных (складочных) капиталах хозяйственных товариществ и обществ, или дивидендов по акциям, принадлежащим Российской Федерации, субъектам Российской Федерации или муниципальным образованиям;
- часть прибыли государственных и муниципальных унитарных предприятий, остающаяся после уплаты налогов и иных обязательных платежей.

Новеллой бюджетного законодательства является норма, согласно которой доходы бюджетного учреждения, полученные от предпринимательской и иной деятельности, приносящей доход, в полном объеме учитываются в смете доходов и расходов бюджетного учреждения и отражаются в доходах соответствующего бюджета как доходы от использования имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, либо как доходы от оказания платных услуг. Средства, получаемые от продажи государственного и муниципального имущества, подлежат зачислению в соответствующие бюджеты в полном объеме. Порядок перечисления в бюджеты всех уровней бюджетной системы Российской Фе-

дерации средств, получаемых в процессе приватизации государственного и муниципального имущества, нормативы их распределения между бюджетами разных уровней, а также размеры затрат на организацию приватизации определяются законодательством Российской Федерации о приватизации. В доходы бюджетов могут зачисляться безвозмездные перечисления от физических и юридических лиц, международных организаций и правительств иностранных государств. В соответствии со ст. 45 БК РФ *в доходы бюджетов могут также зачисляться безвозмездные перечисления по взаимным расчетам.* Под взаимными расчетами понимаются операции по передаче средств между бюджетами разных уровней бюджетной системы Российской Федерации, связанные с изменениями в налоговом и бюджетном законодательстве Российской Федерации, передачей полномочий по финансированию расходов или передачей доходов, происшедшими после утверждения закона (решения) о бюджете и не учтенными законом (решением) о бюджете.

Особый порядок установлен для таких неналоговых доходов, как штрафы и иные суммы принудительного изъятия. Штрафы подлежат зачислению в местные бюджеты по месту нахождения органа или должностного лица, принявшего решение о наложении штрафа, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации. Суммы конфискации, компенсаций и иные средства, в принудительном порядке изымаемые в доход государства, зачисляются в доходы бюджетов в соответствии с законодательством Российской Федерации и решениями судов.

БК РФ закрепляет ранее известное бюджетному законодательству деление доходов бюджетов, вне зависимости от их уровня в бюджетной системе, на собственные доходы бюджетов и регулирующие. В ст. 47 БК РФ определены понятие собственных доходов бюджетов и их виды. *Собственные доходы бюджетов* — это доходы, закрепленные на постоянной основе полностью или частично за соответствующими

бюджетами законодательством Российской Федерации. *К собственным доходам бюджетов относятся:*

- налоговые доходы, закрепленные за соответствующими бюджетами, бюджетами государственных внебюджетных фондов законодательством Российской Федерации;
- неналоговые доходы, а также безвозмездные перечисления.

При этом БК РФ закрепляет положение о том, что финансовая помощь не является собственным доходом соответствующего бюджета, бюджета государственного внебюджетного фонда, несмотря на необходимость осуществления учета в доходах того бюджета, который является получателем финансовой помощи в форме дотаций, субвенций, субсидий или иной безвозвратной и безвозмездной передачи средств.

В соответствии со ст. 48 БК РФ *регулирующие доходы бюджетов* — это федеральные и региональные налоги и иные платежи, по которым устанавливаются нормативы отчислений (в процентах) в бюджеты субъектов Российской Федерации или местные бюджеты на очередной финансовый год, а также на долговременной основе (не менее чем на 3 года) по разным видам таких доходов.

Нормативы отчислений определяются законом о бюджете того уровня бюджетной системы Российской Федерации, который передает регулирующие доходы, либо законом о бюджете того уровня бюджетной системы Российской Федерации, который распределяет переданные ему регулирующие доходы. БК РФ не только закрепил общие положения о формировании доходов бюджетов вне зависимости от их уровня в бюджетной системе, но и регламентирует доходы отдельных видов бюджетов: федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации и местных бюджетов. В доходы федерального бюджета зачисляются:

1) *собственные налоговые доходы* федерального бюджета, за исключением налоговых доходов, передаваемых в виде регулирующих доходов бюджетам других уровней бюджетной системы Российской Федерации. Собственные налого-

вые доходы федерального бюджета предусмотрены налоговым законодательством РФ.

В ст. 50 БК РФ, кроме отсылочной нормы, предусматривающей применение налогового законодательства и федерального закона об утверждении федерального бюджета на конкретный год при определении видов федеральных налогов, ставки и пропорции их распределения в порядке бюджетного регулирования, закрепляются *два вида налоговых доходов федерального бюджета*:

- таможенные пошлины, таможенные сборы и иные платежи;
- государственная пошлина в соответствии с законодательством Российской Федерации;

2) собственные неналоговые доходы, которые формируются в соответствии с общими нормами БК РФ, закрепляющими неналоговые доходы бюджетов, вне зависимости от их уровня в бюджетной системе, в том числе:

- доходы от использования имущества, находящегося в государственной собственности, доходы от платных услуг, оказываемых бюджетными учреждениями, находящимися в ведении органов государственной власти Российской Федерации, — в полном объеме;
- доходы от продажи имущества, находящегося в государственной собственности, — в порядке и по нормативам, которые установлены федеральными законами и другими нормативными правовыми актами органов государственной власти Российской Федерации;
- часть прибыли унитарных предприятий, созданных Российской Федерацией, остающейся после уплаты налогов и иных обязательных платежей, — в размерах, устанавливаемых Правительством РФ.

В доходах федерального бюджета также учитываются:

- прибыль Банка России — по нормативам, установленным федеральными законами;
- доходы от внешнеэкономической деятельности;
- доходы от реализации государственных запасов и резервов;

3) *безвозмездные перечисления*, которые могут поступать в процессе исполнения федерального бюджета, в том числе средства по взаимным расчетам из бюджетов субъектов Российской Федерации;

4) *остаток средств федерального бюджета* на конец предыдущего года. В БК РФ предусмотрен порядок передачи собственных доходов федерального бюджета в бюджет других уровней в порядке бюджетного регулирования.

Собственные доходы федерального бюджета могут передаваться бюджетам субъектов Российской Федерации и местным бюджетам по нормативам, устанавливаемым федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год на срок не менее трех лет и Федеральным законом "О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации". Срок действия нормативов может быть сокращен только в случае внесения изменений в налоговое законодательство Российской Федерации.

В соответствии со ст. 54 БК РФ доходы федеральных целевых бюджетных фондов обособленно учитываются в доходах федерального бюджета по ставкам, установленным налоговым законодательством Российской Федерации, и распределяются между федеральными целевыми бюджетными фондами и территориальными целевыми бюджетными фондами по нормативам, определенным федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год.

Доходы бюджетов субъектов Российской Федерации в соответствии со ст. 55 БК РФ формируются за счет собственных и регулирующих налоговых доходов. Не учитываются доходы, передаваемые в порядке бюджетного регулирования местным бюджетам. В доходы бюджетов субъектов Российской Федерации полностью поступают также неналоговые доходы от использования имущества, находящегося в собственности субъектов Российской Федерации, и доходы от платных услуг, оказываемых бюджетными учреждениями, находящимися в ведении органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Иные неналоговые доходы

поступают в бюджеты субъектов Российской Федерации в порядке и по нормативам, установленным федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации. БК РФ устанавливает условия передачи субъектами Российской Федерации в порядке бюджетного регулирования собственных доходов местным бюджетам. Субъекты Российской Федерации могут передать местным бюджетам собственные доходы как от региональных налогов и сборов, так и от закрепленных за ними федеральных налогов и сборов. Доходы передаются на постоянной основе полностью или частично — в процентной доле, утверждаемой законодательными (представительными) органами субъектов Российской Федерации на срок не менее трех лет. Срок действия нормативов может быть сокращен только в случае внесения изменений в налоговое законодательство Российской Федерации.

Доходы местных бюджетов в соответствии со ст. 60 БК РФ формируют за счет собственных доходов и доходов за счет отчислений от федеральных и региональных регулирующих налогов и сборов. В доходы местных бюджетов поступают также неналоговые доходы.

Общие положения о расходах бюджетов

Бюджетное законодательство устанавливает, что формирование расходов бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации базируется на единых методологических основах, нормативах минимальной бюджетной обеспеченности, финансовых затрат на оказание государственных услуг, устанавливаемых Правительством РФ. Органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления с учетом имеющихся финансовых возможностей вправе увеличивать нормативы финансовых затрат на оказание государственных, муниципальных услуг. Расходы бюджетов в зависимости от их экономического содержания делятся на текущие и капитальные расходы. Группировка расходов бюджетов на текущие и капитальные

устанавливается экономической классификацией расходов бюджетов РФ.

Текущие расходы бюджетов — это часть расходов бюджетов, обеспечивающая текущее функционирование органов государственной власти, органов местного самоуправления, бюджетных учреждений, оказание государственной поддержки другим бюджетам и отдельным отраслям экономики в форме дотаций, субсидий и субвенций на текущее функционирование, а также другие расходы бюджетов, не включенные в капитальные расходы в соответствии с бюджетной классификацией Российской Федерации.

Капитальные расходы бюджетов — часть расходов бюджетов, обеспечивающая инновационную и инвестиционную деятельность, включающая статьи расходов, предназначенные для инвестиций в действующие или вновь создаваемые юридические лица в соответствии с утвержденной инвестиционной программой, средства, предоставляемые в качестве бюджетных кредитов на инвестиционные цели юридическим лицам, расходы на проведение капитального (восстановительного) ремонта и иные расходы, связанные с расширенным воспроизводством, расходы, при осуществлении которых создается или увеличивается имущество, находящееся в собственности соответственно Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, другие расходы бюджета, включенные в капитальные расходы бюджета в соответствии с экономической классификацией расходов бюджетов Российской Федерации.

В составе капитальных расходов бюджетов может быть сформирован *бюджет развития*. Порядок и условия формирования бюджета развития определяются федеральным законом.

Бюджетное законодательство усматривает различные *формы расходов бюджетов*. В соответствии со ст. 69 БК РФ предоставление бюджетных средств осуществляется в следующих формах:

- 1) ассигнований на содержание бюджетных учреждений;

2) средств на оплату товаров, работ и услуг, выполняемых физическими и юридическими лицами по государственным или муниципальным контрактам;

3) трансфертов населению, включающих в себя ассигнования на реализацию органами местного самоуправления обязательных выплат населению, установленных законодательством Российской Федерации, законодательством субъектов Российской Федерации, правовыми актами представительных органов местного самоуправления;

4) ассигнований на осуществление отдельных государственных полномочий, передаваемых на другие уровни власти;

5) ассигнований на компенсацию дополнительных расходов, возникших в результате решений, принятых органами государственной власти, приводящих к увеличению или уменьшению бюджетных доходов;

6) бюджетных кредитов юридическим лицам (в том числе налоговых кредитов, отсрочек и рассрочек по уплате налогов и платежей и других обязательств);

7) субвенций и субсидий физическим и юридическим лицам;

8) инвестиций в уставные капиталы действующих или вновь создаваемых юридических лиц;

9) бюджетных ссуд, дотаций, субвенций и субсидий бюджетам других уровней бюджетной системы Российской Федерации, государственным внебюджетным фондам;

10) кредитов иностранным государствам;

11) средств на обслуживание и погашение долговых обязательств, в том числе государственных или муниципальных гарантий.

Рассмотрим более подробно некоторые из перечисленных выше форм расходов бюджетов. *Важнейшей формой трасходов бюджета являются ассигнования на содержание бюджетных учреждений.* В ст. 70 БК РФ предусмотрены цели, на которые бюджетные учреждения могут расходовать бюджетные средства.

К ним относятся:

- оплата труда в соответствии с заключенными трудовыми договорами и правовыми актами, регулирующими размер заработной платы соответствующих категорий работников;
- перечисление страховых взносов в государственные внебюджетные фонды;
- трансферты населению, выплачиваемые в соответствии с федеральными законами, законами субъектов Российской Федерации и правовыми актами органов местного самоуправления;
- командировочные и иные компенсационные выплаты работникам в соответствии с законодательством Российской Федерации;
- оплата товаров, работ и услуг по заключенным государственным или муниципальным контрактам;
- оплата товаров, работ и услуг в соответствии с утвержденными сметами без заключения государственных или муниципальных контрактов.

Расходование бюджетных средств бюджетными учреждениями на иные цели не допускается. Бюджетное законодательство устанавливает, что все закупки товаров, работ и услуг за счет бюджетных средств на сумму свыше 2000 минимальных размеров оплаты труда осуществляются исключительно на основе государственных или муниципальных контрактов. БК РФ содержит легальное определение государственного или муниципального контракта, а также государственного или муниципального заказа.

Государственный или муниципальный контракт — договор, заключенный органом государственной власти или органом местного самоуправления, бюджетным учреждением, уполномоченным органом или организацией от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования с физическими и юридическими лицами в целях обеспечения государственных или муниципальных нужд, предусмотренных в расходах соответствующего бюджета.

Государственный и муниципальный контракты размещаются на конкурсной основе, если иное не установлено федеральными законами, законами и иными нормативными актами субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами представительных органов местного самоуправления. Общественные отношения, возникающие при заключении государственного или муниципального контракта, регулируются не только нормами БК РФ, но и соответствующими нормами ГК РФ, в частности нормами, регулирующими поставку товаров для государственных нужд (ст. 525—534 ГК РФ); нормами, регулирующими подрядные работы для государственных нужд (ст. 763—768 ГК РФ), и др. БК РФ предусматривает в качестве обязательного условия государственного или муниципального контракта включение в него гражданско-правовой формы обеспечения исполнения контракта — неустойки. Легальное определение неустойки содержится в ст. 330 ГК РФ, согласно которой **неустойкой** признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения.

БК РФ вводит понятие "государственный или муниципальный заказ". В соответствии со ст. 72 БК РФ **государственный или муниципальный заказ** представляет собой совокупность заключенных государственных или муниципальных контрактов на поставку товаров, производство работ, оказание услуг за счет средств соответствующего бюджета.

БК РФ регламентирует порядок ведения реестра закупок, которые осуществляют бюджетные учреждения, органы государственной власти Российской Федерации, органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления, государственные и муниципальные заказчики. В соответствии со ст. 73 БК РФ бюджетные учреждения, органы государственной власти Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные и муниципальные заказчики обязаны вести реест-

ры закупок. При этом бюджетные учреждения, органы государственной власти Российской Федерации, органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления, государственные и муниципальные заказчики, осуществляющие закупки товаров, работ и услуг на сумму не более 1000 минимальных размеров оплаты труда за один вид товара или услуг (за один контракт), ведут реестры закупок, в которых должны быть указаны следующие сведения:

- краткое наименование закупаемых товаров, работ и услуг;
- наименование и местонахождение поставщиков, подрядчиков и исполнителей услуг;
- цена и дата закупки.

В целях усиления контроля за расходованием бюджетных средств в законе (решении) о бюджете могут определяться обязательные для исполнения получателем бюджетных средств **условия финансирования** конкретных расходов, предусмотренных законом (решением) о бюджете.

Как отмечалось ранее, одной из форм расходов бюджетов являются трансферты населению. В соответствии со ст. 75 БК РФ **трансферты населению** — бюджетные средства для финансирования обязательных выплат населению: пенсий, стипендий, пособий, компенсаций, других социальных выплат, установленных законодательством Российской Федерации, законодательством субъектов Российской Федерации, правовыми актами органов местного самоуправления.

Новеллой бюджетного законодательства России является норма БК РФ, предусматривающая возможность предоставления бюджетного кредита юридическим лицам, функционирующим не на государственной, или муниципальной форме собственности. При этом устанавливается, что бюджетный кредит таким юридическим лицам может быть предоставлен только на основании возмездного договора, заключаемого в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации, с учетом положений БК РФ и иных нор-

мативных правовых актов. Существенным условием договора о бюджетном кредите является условие о предоставлении заемщиком обеспечения исполнения своего обязательства по возврату бюджетного кредита. В соответствии со ст. 76 БК РФ способами обеспечения исполнения обязательств по возврату бюджетного кредита могут быть только банковские гарантии, поручительства, залог имущества, в том числе в виде акций, иных ценных бумаг, паев, в размере не менее 100% предоставляемого кредита. Обеспечение исполнения обязательств должно иметь высокую степень ликвидности. Налоговые кредиты могут предоставляться юридическому лицу только в форме бюджетного кредита в порядке, предусмотренном БК РФ. Уполномоченные органы имеют право на проверку получателя бюджетного кредита в любое время действия кредита. Уполномоченные органы проводят также проверку целевого использования бюджетного кредита. Средства бюджетного кредита перечисляются заемщику на его счет в кредитной организации. Операции и платежи за счет средств бюджетного кредита осуществляются заемщиком самостоятельно в соответствии с целями бюджетного кредита, в порядке, предусмотренном БК РФ и гражданским законодательством Российской Федерации. К отчету об исполнении бюджета прилагается отчет о предоставлении и погашении бюджетных кредитов. Нарушение установленного порядка предоставления бюджетных кредитов финансовыми органами, а также принятие в обеспечение имущества низкой ликвидности являются нарушением бюджетного законодательства Российской Федерации и основанием для привлечения к ответственности должностных лиц, допустивших выдачу бюджетных кредитов с нарушением установленного порядка. Возврат предоставленных юридическим лицам бюджетных средств, а также плата за пользование ими приравниваются к платежам в бюджет.

На иных правовых основах бюджетные кредиты предоставляются государственным и муниципальным унитарным предприятиям. Порядок предоставления бюджетных кредитов государственным и муниципальным унитарным предпри-

ятиям предусмотрен в ст. 77 БК РФ, согласно которой бюджетные кредиты (процентные и беспроцентные) предоставляются государственным или муниципальным унитарным предприятиям на условиях и в пределах лимитов, которые предусмотрены соответствующими бюджетами.

Получатели бюджетного кредита обязаны вернуть бюджетный кредит и уплатить проценты за пользование им в установленные сроки, предоставлять информацию и отчет об использовании бюджетного кредита в органы, исполняющие бюджет, и контрольные органы соответствующих законодательных (представительных) органов.

Органы, исполняющие бюджет, либо иные уполномоченные органы ведут реестры всех предоставленных бюджетных кредитов по получателям бюджетных кредитов.

Субвенции и субсидии юридическим лицам и гражданам-предпринимателям также являются формами расходов бюджетов, предусмотренными БК РФ. Легальное понятие субвенции и субсидии содержится в ст. 6 БК РФ, при этом субвенция является не только формой расходов бюджета, но и формой финансовой помощи, применяемой в бюджетной системе России при финансировании отдельных целевых расходов. **Субвенция** — бюджетные средства, предоставляемые бюджету другого уровня бюджетной системы Российской Федерации или юридическому лицу на безвозмездной и безвозвратной основах на осуществление определенных целевых расходов; **субсидия** — бюджетные средства, предоставляемые бюджету другого уровня бюджетной системы Российской Федерации, физическому или юридическому лицу на условиях долевого финансирования целевых расходов.

Порядок предоставления субсидий и субвенций коммерческим юридическим лицам, функционирующим не на государственной или муниципальной формах собственности, а также гражданам-предпринимателям, регламентируется ст. 78 БК РФ. В соответствии с данной статьей субсидии и субвенции юридическим лицам, которые не являются государственными или муниципальными унитарными предприятиями,

бюджетными учреждениями, а также гражданам-предпринимателям, допускается предоставлять:

- из федерального бюджета — в случаях, предусмотренных федеральными целевыми программами и федеральными законами, на условиях и в порядке, которые особо определены федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год;

- из бюджетов субъектов Российской Федерации — в случаях, предусмотренных федеральными целевыми программами, федеральными законами, региональными целевыми программами и законами субъектов Российской Федерации, на условиях и в порядке, которые особо определены законами субъектов Российской Федерации о бюджете на очередной финансовый год;

- из местных бюджетов — в случаях, предусмотренных федеральными целевыми программами, федеральными законами, региональными целевыми программами, законами субъектов Российской Федерации и решениями представительных органов местного самоуправления, на условиях и в порядке, которые особо определены правовыми актами органов местного самоуправления.

Одной из важнейших форм расходов бюджетов, предусмотренных БК РФ, являются расходы на финансирование инвестиций. При этом следует иметь в виду, что финансирование инвестиций из бюджета осуществляется при включении соответствующих объектов в федеральную целевую программу, региональную целевую программу либо в соответствии с решением федерального органа исполнительной власти, органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации или органа местного самоуправления.

Новеллой БК РФ является норма, предусматривающая возможность предоставления бюджетных инвестиций юридическим лицам, не являющимся государственными или муниципальными унитарными предприятиями, и условия их предоставления. В соответствии со ст. 80 БК РФ предоставление бюджетных инвестиций юридическим лицам, не являющим-

ся государственными или муниципальными унитарными предприятиями, влечет возникновение права государственной или муниципальной собственности на эквивалентную часть уставных (складочных) капиталов и имущества указанных юридических лиц и оформляется участием Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований в уставных (складочных) капиталах таких юридических лиц в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации. Бюджетные инвестиции, указанные в ст. 80 БК РФ, включаются в проект бюджета только при наличии технико-экономического обоснования инвестиционного проекта, проектно-сметной документации, плана передачи земли и сооружений, а также при наличии проекта договора между Правительством РФ, органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации или органом местного самоуправления и указанным юридическим лицом об участии Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в собственности субъекта инвестиций. Проекты договоров оформляются в течение двух месяцев после вступления в силу закона о бюджете.

Созданные с привлечением бюджетных средств объекты производственного и непроизводственного назначения в эквивалентной части уставных (складочных) капиталов и имущества, являясь собственностью соответствующего юридического лица, передаются в управление органам управления государственным или муниципальным имуществом.

Бюджетное законодательство предусматривает создание резервных фондов органов исполнительной власти и органов местного самоуправления. Размер резервных фондов в федеральном бюджете не может превышать 3 процента утвержденных расходов федерального бюджета. Размер резервных фондов в бюджетах субъектов Российской Федерации устанавливается органами законодательной (представительной) власти субъектов Российской Федерации при утверждении бюджетов субъектов Российской Федерации на очередной финансовый год. Федеральным бюджетом на очередной фи-

нансовый год предусматривается создание резервного фонда Президента РФ, размер которого не должен превышать одного процента утвержденных расходов федерального бюджета. В БК РФ предусмотрены направления расходования средств резервных фондов. Средства резервных фондов расходуются на финансирование непредвиденных расходов, в том числе на проведение аварийно-восстановительных работ по ликвидации последствий стихийных бедствий и других чрезвычайных ситуаций, имевших место в текущем финансовом году.

Доходы и расходы бюджетов разных уровней по своим показателям очень разнообразны. При составлении, рассмотрении, утверждении и исполнении бюджетов необходимо сопоставить эти показатели. Для данной цели проводится их систематизация по однородным признакам с помощью бюджетной классификации. Бюджетная классификация утверждается соответствующим нормативным актом, приобретая при этом определенную юридическую силу. Первоначально бюджетная классификация утверждалась приказами Министерства финансов РФ. Впервые бюджетная классификация приобрела юридическую силу с принятием Федерального закона от 15 августа 1996 г. "О бюджетной классификации Российской Федерации"¹, в котором содержится ее определение, с присвоением объектам классификации группировочных кодов. В главе 4 и в ст. 18 БК РФ **бюджетная классификация** определена как группировка доходов и расходов бюджетов всех уровней бюджетной системы РФ, а также источников финансирования дефицитов этих бюджетов, используемая для составления и исполнения бюджетов всех уровней бюджетной системы РФ. Согласно ст. 19 БК РФ *состав бюджетной классификации РФ* включает: классификации доходов бюджетов РФ; функциональную классификацию расходов бюджетов РФ, экономическую классификацию расходов бюджетов РФ; классификацию источников внутреннего финансиро-

¹ См.: СЗ РФ. 1996. № 34. Ст. 4030.

вания дефицитов бюджетов РФ; классификацию источников внешнего финансирования дефицита федерального бюджета; классификацию видов государственных внутренних долгов РФ, субъектов РФ, муниципальных образований; классификацию видов государственного внешнего долга РФ и государственных внешних активов РФ; ведомственную классификацию расходов федерального бюджета.

Достижение сбалансированности бюджета в целом возможно только в результате повседневной деятельности государственных органов, называемой бюджетным регулированием, направленным на перераспределение доходов и расходов между бюджетами всех уровней. Возникающие при этом общественные отношения являются межбюджетными отношениями. Характеристике и анализу названных отношений посвящена глава 16 БК РФ "Межбюджетные отношения", где п. 1 ст. 129 гласит: **"Межбюджетные отношения** — отношения между органами государственной власти РФ, органами государственной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления". Межбюджетные отношения основываются на принципах: распределения и закрепления расходов бюджетов по определенным уровням бюджетной системы РФ; разграничения (закрепления) на постоянной основе и распределения по временным нормативам регулирующих доходов по уровням бюджетной системы РФ; равенство бюджетных прав субъектов РФ, равенство бюджетных прав муниципальных образований; выравнивания уровней муниципальной бюджетной обеспеченности субъектов РФ, муниципальных образований; равенства всех субъектов РФ во взаимоотношениях с федеральным бюджетом, равенства местных бюджетов во взаимоотношениях с бюджетами субъектов РФ (п. 2 ст. 129 БК РФ). В целях достижения сбалансированности бюджетов отдельные виды расходов и доходов могут передаваться из одного уровня бюджета другому. Так, отдельные виды расходов передаются из федерального бюджета в бюджеты субъектов РФ путем включения соответствующих изменений в федеральный закон о федеральном бюджете на конкретный год и в Бюджетный кодекс РФ.

Законодатель четко определяет формы финансовой помощи, т. е. безвозвратной и безвозмездной передачи средств из федерального бюджета бюджетам субъектов Российской Федерации. К ним относятся: 1) предоставление дотаций на выравнивание уровня минимальной бюджетной обеспеченности субъектов Российской Федерации; 2) предоставление субвенций на финансирование отдельных целевых расходов; 3) предоставление бюджетной ссуды на покрытие временных кассовых разрывов, возникающих при исполнении бюджета субъекта РФ.

Дотация (от лат. *dotatio* — дар, пожертвование) — это бюджетные средства, предоставляемые бюджету другого уровня бюджетной системы Российской Федерации на безвозмездной и безвозвратной основах для покрытия текущих расходов (ст. 6 БК РФ).

Субвенция (от лат. *subvenire* — приходить на помощь) — бюджетные средства, предоставляемые бюджету другого уровня бюджетной системы Российской Федерации или юридическому лицу на безвозмездной и безвозвратной основах на осуществление определенных целевых расходов (ст. 6 БК РФ). Субвенции бюджетам субъектов Российской Федерации предоставляются на финансирование расходов, имеющих целевой характер, в том числе расходов по федеральным целевым программам; капитальных расходов; расходов, передаваемых из бюджетов других уровней, и иных целевых расходов. Различают **текущие** и **инвестиционные** виды субвенций. К текущим относятся субвенции, направленные на финансирование текущих расходов, предусмотренных соответствующими бюджетами. Под инвестиционными понимаются субвенции, направляемые на финансирование инвестиционной и инновационной деятельности и других затрат, связанных с расширенным воспроизводством. Субвенционное финансирование осуществляется в форме долевого участия федерального бюджета в соответствующих расходах бюджетов субъектов Российской Федерации. Использование субвенций не ведет к изменению форм собственности на финансируемые с их помощью объекты и проекты.

Бюджетная ссуда — это бюджетные средства, предоставляемые другому бюджету на возвратной, безвозмездной или возмездной основах на срок не более шести месяцев в пределах финансового года (ст. 6 БК РФ). Субъекты Российской Федерации имеют право на привлечение целевых бюджетных ссуд на финансирование кассовых разрывов, обусловленных сезонным характером затрат либо сезонным характером поступлений доходов, на срок до 6 месяцев на возмездных и безвозмездных условиях. Цели предоставления указанных ссуд, условия оплаты и возврата целевых бюджетных ссуд субъектам Российской Федерации определяются федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год. Если полученные бюджетные ссуды не погашены до конца финансового года, возникшая задолженность погашается за счет средств финансовой помощи, оказываемой бюджету субъекта Российской Федерации из федерального бюджета в очередном финансовом году. Если же данный бюджет не получает финансовой помощи из федерального бюджета, непогашенная часть бюджетной ссуды погашается за счет отчислений от федеральных налогов и сборов, зачисляемых в данный региональный бюджет. Порядок предоставления бюджетных ссуд из федерального бюджета определяется Правительством РФ в соответствии с бюджетным законодательством.

Помимо названных форм финансовой помощи могут использоваться такие методы бюджетного регулирования, как субсидии, трансферты.

Субсидия (от *лат.* *subsidium* — помощь, поддержка) — бюджетные средства, предоставляемые бюджету другого уровня бюджетной системы Российской Федерации, физическому или юридическому лицу на условиях долевого финансирования целевых расходов.

Наряду с традиционными методами в последние годы стал применяться **трансферт** (от *фр.* *transfer* — переношу, перемещаю) — перевод средств из федерального фонда финансовой поддержки субъектов Российской Федерации в бюджеты

нижестоящих уровней. Названный фонд образуется за счет процентных отчислений от фактически поступающих в вышестоящий бюджет доходов. Формирование федерального фонда финансовой поддержки, в частности, устанавливается федеральным законом о федеральном бюджете на соответствующий год, что закреплено Федеральным законом "О бюджетной классификации" от 15 августа 1996 г., где говорится о средствах фонда финансовой поддержки, получаемых из федерального бюджета в порядке финансовой помощи (трансфертов). Бюджетным кодексом РФ (ст. 75) предусмотрены трансферты населению для финансирования обязательных выплат: пенсий, стипендий, пособий, компенсаций, других социальных выплат, установленных федеральным законодательством, законами субъектов Российской Федерации и правовыми актами органов местного самоуправления.

При превышении уровня бюджетного дефицита вводится механизм *сокращения расходов (секвестр)*. Он означает пропорциональное снижение государственных ресурсов по всем статьям бюджета ежемесячно в течение оставшегося времени текущего фондового года.

Бюджетный процесс

В соответствии с Бюджетным кодексом РФ **бюджетный процесс** представляет собой регламентируемую нормами права деятельность органов государственной власти, органов местного самоуправления и участников бюджетного процесса по составлению и рассмотрению проектов бюджетов, проектов бюджетов государственных внебюджетных фондов, утверждению и исполнению бюджетов и бюджетов государственных внебюджетных фондов, а также по контролю за их исполнением (ст. 6; ч. 3 БК РФ).

В соответствии с Бюджетным кодексом РФ к участникам бюджетного процесса относятся:

- Президент страны;
- органы законодательной (представительной) власти;

- органы исполнительной власти;
- органы денежно-кредитного регулирования;
- органы государственного и муниципального финансового контроля;
- государственные внебюджетные фонды;
- главные распорядители и распорядители бюджетных средств;
- иные органы, на которые возложены бюджетные, налоговые и иные полномочия;
- бюджетные учреждения;
- государственные и муниципальные унитарные предприятия;
- другие получатели бюджетных средств; кредитные организации, осуществляющие отдельные операции со средствами бюджетов.

Участниками бюджетного процесса, обладающими бюджетными полномочиями на федеральном уровне, являются: Президент РФ; Государственная Дума и Совет Федерации Федерального Собрания РФ; Правительство РФ; Министерство финансов РФ; Федеральное казначейство; органы, осуществляющие сбор доходов бюджета; Банк России; Счетная палата РФ; государственные внебюджетные фонды; главные распорядители и распорядители бюджетных средств; иные органы.

В систему органов, обладающих бюджетными полномочиями, входят: 1) финансовые органы, определяемые указом Президента страны; 2) органы денежно-кредитного регулирования, т. е. Банк России; 3) органы государственного (муниципального) финансового контроля, к которым относятся: Счетная палата Российской Федерации; контрольные и финансовые органы исполнительной власти; контрольные органы законодательных органов субъектов Российской Федерации и представительных органов местного самоуправления.

Бюджетные полномочия законодательных органов включают рассмотрение и утверждение бюджетов и отчетов об их

исполнении, осуществление последующего контроля за исполнением бюджета, формирование и определение правового статуса органов, осуществляющих контроль за исполнением бюджета соответствующего уровня бюджетной системы, и др.

Бюджетные полномочия органов исполнительной власти, органов местного самоуправления: 1) составление проекта бюджета; 2) внесение его с необходимыми документами и материалами на утверждение законодательного органа; 3) исполнение бюджета; 4) управление государственным, муниципальным долгом; 5) ведомственный контроль за исполнением бюджета; 6) представлением отчета об исполнении бюджета и другие полномочия.

Бюджетные полномочия Банка России направлены на: совместную с Правительством страны разработку и представление на рассмотрение Государственной Думы основных направлений денежно-кредитной политики; обслуживание счетов бюджетов; осуществление функций генерального агента по государственным ценным бумагам РФ.

Большая роль по исполнению бюджета возлагается на главных распорядителей и распорядителей бюджетных средств. Главным распорядителем средств федерального бюджета является орган государственной власти РФ, имеющий право распределять средства федерального бюджета по подведомственным распорядителям и получателям бюджетных средств, определенный ведомственной классификацией расходов федерального бюджета.

Главным распорядителем средств бюджета субъекта РФ, средств местного бюджета является орган государственной власти субъекта РФ, орган местного самоуправления, бюджетное учреждение, имеющие право распределять бюджетные средства по подведомственным распорядителям и получателям средств бюджета субъекта РФ, средств местного бюджета, определенные ведомственной классификацией расходов соответствующего бюджета. Полномочия главных распорядителей предусмотрены ст. 158 БК РФ.

Помимо понятия главного распорядителя бюджетных средств БК РФ ввел понятие — распорядитель бюджетных средств, к которому относится орган государственной власти или орган местного самоуправления, имеющие право распределять бюджетные средства по подведомственным получателям бюджетных средств (ст. 159 БК РФ).

Получателем бюджетных средств в бюджетном процессе выступает бюджетное учреждение или иная организация, имеющие право на получение бюджетных средств в соответствии с бюджетной росписью на соответствующий год.

Бюджетный процесс состоит из нескольких стадий.

Первой стадией бюджетного процесса является **составление проекта бюджета**, чему предшествует разработка прогнозов социально-экономического развития РФ, субъектов РФ, муниципальных образований и отраслей экономики, а также подготовка сводных финансовых балансов, на основании которых органы исполнительной власти осуществляют разработку проектов бюджетов.

Бюджетная политика государства на очередной финансовый год содержится в Бюджетном послании Президента РФ, которое должно быть направлено Федеральному Собранию РФ не позднее марта года, предшествующего очередному финансовому году.

Составление проектов бюджета — исключительная прерогатива Правительства РФ, соответствующих органов исполнительной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления. Непосредственно составление проектов бюджетов осуществляют Министерство финансов РФ, финансовые органы субъектов РФ и муниципальных образований.

Составление проекта федерального бюджета начинается не позднее чем за 10 месяцев до начала очередного финансового года.

Названная стадия состоит из нескольких этапов.

Первый этап формирования федерального бюджета — разработка федеральными органами исполнительной власти

и выбор Правительством РФ плана-прогноза функционирования экономики РФ на очередной финансовый год.

Второй этап формирования федерального бюджета — распределение федеральными органами исполнительной власти предельных объемов бюджетного финансирования на очередной финансовый год в соответствии с функциональной и экономической классификациями расходов бюджета РФ и по получателям бюджетных средств, а также ряд иных полномочий.

Завершается данная стадия тем, что с 15 июля по 15 августа года, предшествующего очередному финансовому году, Правительство РФ рассматривает проект бюджета и иные сопутствующие ему документы и материалы, представленные Министерством финансов РФ, Министерством экономики РФ, другими федеральными органами исполнительной власти, и утверждает проект федерального закона о федеральном бюджете для внесения его Государственную Думу.

Второй стадией бюджетного процесса является **рассмотрение и утверждение бюджета.**

Одновременно с проектом федерального закона о федеральном бюджете Правительство РФ вносит в Государственную Думу проекты федеральных законов: о внесении изменений и дополнений в законодательные акты РФ о налогах и сборах; о бюджетах государственных внебюджетных фондов РФ; о тарифах страховых взносов в государственные внебюджетные фонды на очередной финансовый год — до 1 августа.

Проект федерального закона о федеральном бюджете в течение трех дней направляется в Совет Федерации, комитеты Государственной Думы, другим субъектам права законодательной инициативы для внесения замечаний и предложений, а также в Счетную палату РФ на заключение.

Государственная Дума рассматривает проект федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год в *четыре чтения*. Государственная Дума рас-

сма­три­ва­ет про­ект фе­де­раль­но­го за­ко­на о фе­де­раль­ном бюд­же­те на оче­ред­ной фи­нан­со­вый год в пер­вом чте­нии в те­че­ние 30 дней со дня его вне­се­ния в Ду­му Пра­ви­тель­ством РФ. В слу­чае от­кло­не­ния *в пер­вом чте­нии* про­ек­та фе­де­раль­но­го за­ко­на о фе­де­раль­ном бюд­же­те Го­су­дар­ствен­ная Ду­ма мо­жет: пе­ре­дать ука­зан­ный про­ект в со­гласи­тель­ную ко­ми­с­сия, вклю­чаю­щую пред­ста­ви­те­лей Го­су­дар­ствен­ной Ду­мы, Со­ве­та Фе­де­ра­ции и Пра­ви­тель­ства РФ; вер­нуть ука­зан­ный за­ко­но­про­ект в Пра­ви­тель­ство РФ на до­ра­бот­ку на срок до 20 дней; по­ста­вить во­прос о до­ве­рии Пра­ви­тель­ству РФ.

Го­су­дар­ствен­ная Ду­ма рас­сма­три­ва­ет за­ко­но­про­ект *во вто­ром чте­нии* в те­че­ние 15 дней со дня его при­ня­тия в пер­вом чте­нии.

При рас­смот­ре­нии Го­су­дар­ствен­ной Ду­мой про­ек­та фе­де­раль­но­го за­ко­на о фе­де­раль­ном бюд­же­те на оче­ред­ной фи­нан­со­вый год в *тре­тьем чте­нии* ут­вер­жда­ют­ся рас­хо­ды фе­де­раль­но­го бюд­же­та по под­раз­де­лам функ­ци­о­наль­ной клас­си­фи­ка­ции рас­хо­дов бюд­же­тов Рос­сий­ской Фе­де­ра­ции и глав­ным рас­по­ря­ди­те­лям сред­ств фе­де­раль­но­го бюд­же­та по всем че­ты­рем уров­ням функ­ци­о­наль­ной клас­си­фи­ка­ции, а так­же рас­хо­ды по иным про­грам­мам. В тре­тьем чте­нии за­ко­но­про­ект рас­сма­три­ва­ет­ся в те­че­ние 25 дней со дня при­ня­тия его во вто­ром чте­нии.

Го­су­дар­ствен­ная Ду­ма рас­сма­три­ва­ет за­ко­но­про­ект *в чет­вер­том чте­нии* в те­че­ние 15 дней со дня при­ня­тия его в тре­тьем чте­нии.

При­ня­тый фе­де­раль­ный за­ко­н о фе­де­раль­ном бюд­же­те в те­че­ние пяти дней со дня при­ня­тия пе­ре­да­ет­ся на обя­за­тель­ное рас­смот­ре­ние в Со­вет Фе­де­ра­ции, ко­то­рое дли­т­ся до 14 дней. В те­че­ние пяти дней со дня одо­б­ре­ния со­ве­том Фе­де­ра­ции фе­де­раль­ный за­ко­н на­прав­ля­ет­ся Пре­зи­ден­ту РФ для под­пи­са­ния и об­на­ро­до­ва­ния.

В слу­чае от­кло­не­ния фе­де­раль­но­го за­ко­на Со­ве­том Фе­де­ра­ции он пе­ре­да­ет­ся для пре­одо­ле­ния воз­ник­ших раз­но­гласий в со­гласи­тель­ную ко­ми­с­сию, ко­то­рая в те­че­ние 10 дней

выносит на повторное рассмотрение Государственной Думы согласованный федеральный закон о федеральном бюджете на очередной финансовый год. Государственная Дума повторно рассматривает федеральный закон в одном чтении. В случае несогласия Думы с решением Совета Федерации закон считается принятым, если при повторном голосовании за него проголосовало не менее двух третей общего числа депутатов Государственной Думы.

В случае отклонения Президентом страны федерального закона о федеральном бюджете он передается в согласительную комиссию. Далее его утверждение осуществляется в описанном порядке.

В случае непринятия Государственной Думой федерального закона о федеральном бюджете до 1 декабря текущего года, а также в случае невступления в силу данного закона до 1 января в очередного года в силу каких-либо причин, данный закон не вступает в силу до начала очередного финансового года. В этом случае Дума может принять федеральный закон о финансировании расходов из федерального бюджета в 1 квартале очередного финансового года, в соответствии с которым федеральные органы исполнительной власти производят расходование средств федерального бюджета в соответствии с указанным федеральным законом.

В федеральный закон о федеральном бюджете могут быть внесены изменения и дополнения, разработанные и представленные Правительством Российской Федерации, а также иными субъектами, имевшими право законодательной инициативы, в форме проектов соответствующих федеральных законов. Государственная Дума рассматривает указанный законопроект во внеочередном порядке в течение 15 дней в трех чтениях.

Третьей стадией бюджетного процесса является **исполнение бюджета**.

В настоящее время устанавливается казначейское исполнение бюджетов. На органы исполнительной власти, возлага-

ются организация исполнения и исполнение бюджетов, управление счетами бюджетов и бюджетными средствами. Указанные органы являются кассирами всех распорядителей и получателей бюджетных средств и осуществляют платежи за счет бюджетных средств от имени и по поручению бюджетных учреждений.

Бюджеты исполняются по доходам и расходам. В частности, Федеральное казначейство регистрирует все операции, связанные с поступлением в федеральный бюджет доходов и поступлений из источников финансирования дефицита федерального бюджета, а также с санкционированием и финансированием расходов федерального бюджета, в Главной книге казначейства данные из которой являются основой для формирования отчетов об исполнении федерального бюджета.

Исполнение федерального бюджета и иных бюджетов завершается 31 декабря.

Четвертой, завершающей стадией бюджетного процесса являются **подготовка, рассмотрение и утверждение отчета об исполнении бюджета**. В конце каждого финансового года министр финансов издает распоряжение о закрытии года и подготовке отчета об исполнении федерального бюджета в целом и бюджета каждого государственного внебюджетного фонда в отдельности. На основании данного распоряжения все получатели бюджетных средств готовят годовые отчеты по доходам и расходам. Главные распорядители бюджетных средств сводят и обобщают отчеты подведомственных им бюджетных учреждений.

В отличие от ранее действовавшего бюджетного законодательства, Бюджетный кодекс РФ закрепил положение о том, что ежегодно не позднее 1 июня текущего года Правительство РФ предоставляет в Государственную Думу и Счетную палату РФ отчет об исполнении федерального бюджета за отчетный финансовый год в форме федерального закона. Счетная палата РФ проводит проверку отчета об исполнении федерального бюджета и составляет заключение, которое

направляется в Государственную Думу. Государственная Дума рассматривает представленный Правительством отчет в течение 1,5 месяца после заключения Счетной палаты РФ. При рассмотрении отчета Дума заслушивает доклады об исполнении федерального бюджета руководителей Федерального казначейства и министра финансов, а также бюджетного законодательства и заключение Председателя Счетной палаты РФ.

Наряду с указанными лицами на заседании Государственной Думы могут выступить либо представить доклады с анализом рассмотренных в течение года дел, связанных с бюджетными спорами и нарушениями бюджетного законодательства, Председатель Конституционного Суда РФ, Председатель Высшего Арбитражного Суда РФ, Председатель Верховного Суда РФ.

По итогам рассмотрения отчета и заключения Счетной палаты РФ Государственная Дума принимает решение об утверждении отчета об исполнении федерального бюджета.

§ 4. Внебюджетные фонды

Бюджетная система Российской Федерации включает в себя и бюджеты государственных внебюджетных фондов (ст. 10 БК РФ). Согласно ст. 13 БК РФ, **государственный внебюджетный фонд** — фонд денежных средств, образуемый вне федерального бюджета и бюджетов субъектов РФ и предназначенный для реализации конституционных прав граждан на пенсионное обеспечение, социальное страхование, социальное обеспечение в случае безработицы, охрану здоровья и медицинскую помощь. Расходы и доходы государственного внебюджетного фонда формируются в порядке, установленном федеральным законом, либо в ином порядке, предусмотренном Бюджетным кодексом. Итак, вне федерального бюджета образуются государственные внебюджетные фонды де-

нежных средств, управляемые федеральными органами государственной власти и предназначенные для реализации конституционных прав граждан на: пенсионное обеспечение, социальное обеспечение по болезни, инвалидности, в случае потери кормильца, рождения и воспитания детей и в других случаях, предусмотренных законодательством РФ о социальном обеспечении; социальное обеспечение в случае безработицы; охрану здоровья и получение бесплатной медицинской помощи (п. 1 ст. 143 БК РФ). Правовой статус, порядок создания, деятельности и ликвидации государственных внебюджетных фондов определяются федеральным законом в соответствии с настоящим Кодексом (п. 2 ст. 143 БК РФ). Средства государственных внебюджетных фондов находятся в федеральной собственности (п. 3 ст. 143 БК РФ). Средства государственных внебюджетных фондов не входят в состав бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации и изъятию не подлежат (п. 4 ст. 143 БК РФ).

В зависимости от целевого назначения внебюджетные фонды делятся на экономические и социальные, в соответствии с уровнем управления — на федеральные и региональные.

Образование государственных внебюджетных фондов позволяет влиять на процесс производства путем финансирования наиболее важных отраслей, осуществлять различные мероприятия социального характера путем выплаты пенсий, пособий, решать природоохранные задачи и т. д.

Государственными внебюджетными фондами РФ являются:

- Пенсионный фонд РФ;
- Фонд социального страхования РФ;
- Федеральный фонд обязательного медицинского страхования.

Государственными внебюджетными фондами управляют органы государственной власти. Бюджеты государственных внебюджетных фондов составляются органами управления указанных фондов и представляются органами исполнительной

власти на рассмотрение законодательных органов одновременно с проектами соответствующих бюджетов на очередной финансовый год. Бюджеты названных фондов рассматриваются и утверждаются Федеральным Собранием РФ в форме федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год. Аналогичный порядок составления, представления и утверждения бюджетов территориальных государственных внебюджетных фондов предусмотрен ст. 145 БК РФ.

Доходы государственных внебюджетных фондов формируются за счет: обязательных платежей, добровольных взносов физических и юридических лиц; других доходов, предусмотренных законодательством РФ (п. 1 ст. 146 БК РФ).

Расходование средств государственных внебюджетных фондов осуществляется исключительно на цели, определенные законодательством РФ субъектов РФ, регламентирующим деятельность, в соответствии с бюджетами указанных фондов, утвержденными федеральными законами, законами субъектов РФ (ст. 147 БК РФ).

Согласно ст. 148 БК РФ *исполнение бюджетов государственных внебюджетных фондов* осуществляется Федеральным казначейством РФ. Отчет об исполнении бюджета государственного внебюджетного фонда составляется органом управления фонда и представляется Правительством РФ на рассмотрение и утверждение Федеральному Собранию РФ в форме закона. Отчет об исполнении бюджета территориального государственного внебюджетного фонда составляется органом управления фонда и представляется органом исполнительной власти субъекта РФ на рассмотрение и утверждение законодательному (представительному) органу субъекта РФ в форме закона субъекта РФ (ст. 149 БК РФ). Порядок и сроки представления отчетности государственных внебюджетных фондов, в том числе публикуемой, определяются в соответствии с настоящим Кодексом для соответствующих бюджетов (п. 2 ст. 150 БК РФ).

С 1 января 2001 г. установлен новый порядок исчисления и уплаты взносов в государственные социальные внебюджет-

ные фонды. Главой 24 части второй Налогового кодекса РФ введен единый социальный налог. В составе единого социального налога консолидированы взносы в Пенсионный фонд, Фонд социального страхования и фонды обязательного медицинского страхования.

Итак, ст. 234 "Общие положения" главы 24 Налогового кодекса РФ "Единый социальный налог (взнос)" гласит: "Настоящей главой Кодекса вводится единый социальный налог (взнос) (далее в настоящей главе — налог), зачисляемый в государственные внебюджетные фонды — Пенсионный фонд РФ, Фонд социального страхования РФ и фонды обязательного медицинского страхования РФ (далее в настоящей главе — фонды) — и предназначенный для мобилизации средств для реализации права граждан на государственное и социальное обеспечение и медицинскую помощь".

Отдельный порядок установлен для взносов на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. Они будут уплачиваться в действующем порядке. Подобное исключение обусловлено тем, что ставки взносов на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний дифференцированы в зависимости от категорий профессионального риска, к которым относится сфера деятельности плательщика (Федеральный закон "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ). Включение данных взносов в состав единого социального налога не позволило бы установить для всех предприятий, независимо от сферы деятельности, шкалу установок, и расчет налога был бы значительно усложнен.

Отчисления в Государственный фонд занятости населения с 1 января 2001 г. не производятся. На данные цели расходуются часть средств, поступающих в бюджет с налогов на доходы физических лиц.

С 1 января 2001 г. все функции по контролю за правильностью начисления, полнотой и своевременностью внесения взносов в государственные социальные внебюджетные фонды, уплачиваемых в составе единого социального налога, возложены на налоговые органы.

Порядок расходования средств, зачисляемых в государственные социальные внебюджетные фонды, будет определяться законодательством Российской Федерации об обязательном страховании.

§ 5. Налоговое право и налоговая система

Предмет налогового права

Вопрос о налоговом праве в настоящее время дискуссионный. Существуют различные мнения о принадлежности налогового права к правовым институтам, подотраслям и даже отраслям права. Представляется наиболее убедительной точка зрения, согласно которой налоговое право является подотраслью финансового права, тесно связанной с другой его подотраслью — бюджетным правом. Итак, **налоговое право** — это подотрасль финансового права, регулирующая общественные отношения по установлению, введению и взиманию налогов, а также отношения, возникающие в связи с осуществлением налогового контроля и установлению ответственности за совершение налоговых правонарушений (ст. 2 Налоговый кодекс Российской Федерации — далее НК РФ).

Система налогов и сборов Российской Федерации и налоговая система Российской Федерации

Система налогов и сборов Российской Федерации представляют собой совокупность определенным образом сгруппированных и взаимосвязанных друг с другом налогов и сборов, взимание которых предусмотрено российским налоговым законодательством.

Система налогов и сборов Российской Федерации состоит из трех видов налогов и сборов:

- федеральные налоги и сборы — ст. 13 НК РФ:

- 1) налог на добавленную стоимость;
- 2) акцизы на отдельные виды товаров (услуг) и отдельные виды минерального сырья;
- 3) налог на прибыль (доход) организаций;
- 4) налог на доходы от капитала;
- 5) подоходный налог с физических лиц;
- 6) взносы в государственные социальные внебюджетные фонды;
- 7) государственная пошлина;
- 8) таможенная пошлина и таможенные сборы;
- 9) налог на пользование недрами;
- 10) налог на воспроизводство минерально-сырьевой базы;
- 11) налог на дополнительный доход от добычи углеводородов;

- 12) сбор за право пользования объектами животного мира и водными биологическими ресурсами;

- 13) лесной налог;

- 14) водный налог;

- 15) экологический налог;

- 16) федеральные лицензионные сборы;

- региональные налоги и сборы — ст. 14 НК РФ:

- 1) налог на имущество организаций;

- 2) налог на недвижимость;

- 3) дорожный налог;

- 4) транспортный налог;

- 5) налог с продаж;

- 6) налог на игорный бизнес;

- 7) региональные лицензионные сборы;

- местные налоги и сборы — ст. 15 НК РФ:

- 1) земельный налог;

- 2) налог на имущество физических лиц;

- 3) налог на рекламу;

- 4) налог на наследование или дарение;

- 5) местные лицензионные сборы.

Основное отличие этих видов налогов и сборов друг от друга заключается в территории, на которой эти налоговые платежи вводятся и взимаются. По общему правилу, федеральные налоги и сборы устанавливаются НК РФ и обязательны к уплате на территории всей страны. Региональные налоги и сборы (налоги и сборы субъектов Российской Федерации) вводятся представительными (законодательными) органами власти субъекта Российской Федерации, например законом области, края или республики, и взимаются на территории соответствующего субъекта Российской Федерации, в котором введен данный налог или сбор. Местные налоги и сборы устанавливаются и вводятся на соответствующей территории представительным органом муниципального образования и обязательны к уплате на территории этого муниципального образования.

Перечень видов федеральных, региональных и местных налогов — закрытый, произвольному расширению ненадлежащим лицом (например, законодательным собранием какой-либо области или края) не подлежит и содержится в ст. 13, 14, 15 НК РФ. Однако указанные статьи в соответствии с ч. 1 ст. 7 Федерального закона от 31 июля 1999 г. № 155-ФЗ "О введении в действие части первой Налогового кодекса Российской Федерации" входят в действие после окончательного принятия всех глав части второй Налогового кодекса РФ и полной отмены положений Закона РФ "Об основах налоговой системы в Российской Федерации". В общей сложности Закон РФ "Об основах налоговой системы в Российской Федерации" предусматривает 53 вида налога и сбора, а по Налоговому кодексу РФ их существенно меньше — 28 (при взимании налога на недвижимость и того меньше — 25).

Система налогов и сборов Российской Федерации является составной частью налоговой системы Российской Федерации, которая представляет собой основанную на определенных принципах систему урегулированных нормами права общественных отношений, складывающихся в сфере налогооб-

ложения. Налоговая система Российской Федерации, в частности, включает:

- систему налогов и сборов Российской Федерации;
- систему налоговых правоотношений;
- систему участников налоговых правоотношений;
- нормативно-правовую базу сферы налогообложения.

Налоговое законодательство

По форме налоговое законодательство является совокупностью нормативных правовых актов представительных (законодательных) органов, содержащих налогово-правовые нормы. Ими регулируются общественные отношения в сфере налогообложения. Например, отношения по установлению, введению и взиманию налогов и сборов в Российской Федерации, отношения, возникающие в процессе осуществления налоговых проверок и иных мероприятий налогового контроля, в процессе правоприменительной и правоохранительной деятельности — обжалования актов налоговых органов, действий или бездействия их должностных лиц, разглашения налоговой тайны и привлечения к ответственности за совершение налогового правонарушения.

Поэтому **налоговое законодательство** — это совокупность налогово-правовых норм, содержащихся в законах Российской Федерации, законах субъектов Российской Федерации, актах представительных органов местного самоуправления, регулирующих общественные отношения в сфере налогообложения: устанавливающих систему налогов и сборов, общие принципы налогообложения, основания возникновения, изменения и прекращения отношений собственников и государства по уплате налогов и сборов, формы и методы налогового контроля, ответственность за нарушение налоговых обязательств, защиту прав налогоплательщиков и иных участников налоговых правоотношений.

Вместе с тем следует отметить, что в настоящее время легальное определение понятия "налоговое законодательство"

отсутствует, а в Налоговом кодексе РФ в качестве базового используется термин "законодательство о налогах и сборах". Как же соотносятся эти понятия?

Законодательство о налогах и сборах является по сути специальным налоговым законодательством. В соответствии со ст. 1 НК РФ оно включает в себя:

1) федеральное законодательство о налогах и сборах (состоит из НК РФ и принятых в соответствии с ним федеральных законов о налогах и сборах);

2) региональное законодательство о налогах и сборах (состоит из законов субъектов Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о налогах и сборах, принятых в соответствии с НК РФ законодательными (представительными) органами субъектов Российской Федерации;

3) местные акты о налогах и сборах, принятые представительными органами местного самоуправления в соответствии с НК РФ.

Однако налогово-правовые нормы содержатся и в иных законодательных актах Российской Федерации (например, в Конституции РФ). Поэтому, как представляется, иные федеральные законы, не входящие в объем понятия "законодательство о налогах и сборах", но содержащие нормы налогового права, составляют общее налоговое законодательство. Таким образом, в целом под налоговым законодательством следует понимать совокупность актов специального налогового законодательства и общего залогового законодательства.

§ 6. Понятие и роль налогов

Появление налогов всегда связывают с возникновением государства, поэтому история налогов насчитывает тысячелетия. Однако в современном понимании налоги стали развиваться в период становления и развития буржуазного общества, а принципы налоговой системы были сформулированы экономистом А. Смитом в конце XVIII в. В России термин "налог" не применялся вплоть до середины XVIII в. Для обо-

значения фискальных платежей использовались термины "дань", "подать", поэтому, например, налоговая политика страны называлась податной политикой. Впервые в литературе термин "налог" употребляется в работе "О крепостном состоянии крестьян в России" историка А. Я. Поленова (1738—1816) в 1765 г. В научном обороте и законодательстве термин "налог" утвердился лишь в XIX в.

Содержание государственного аппарата управления и принуждения требует финансовых ресурсов, поэтому исторически первая функция налогов — фискальная: она создает условия для функционирования государства и объективные предпосылки для его вмешательства в экономические отношения, то есть обуславливает регулирующую функцию налогов. Ведь налоги, являясь активным участником перераспределительных процессов, оказывают серьезное влияние на воспроизводство, стимулируя или сдерживая его темпы, расширяя или уменьшая платежеспособный спрос населения. Налоги и их функции отражают базисные отношения, которые используются государством в налоговой политике. Государство придает совокупности организационно-правовых норм и методов управления налогообложением, образующей налоговый механизм, юридическую форму посредством налогового законодательства и регулирует его, изменяет соотношение между двумя названными функциями в зависимости от конкретных социально-экономических и политических условий развития общества.

В обществе в целом распространено негативное отношение к налогам. Опросы показывают, что большинство высказывается за снижение налогов или даже за их отмену. В советский период, в 1960 г., была предпринята попытка постепенного снижения, вплоть до отмены, налогов с заработной платы рабочих и служащих. Тогда эта идея была достаточно реальна в силу однотипности экономических условий, жесткой регламентации уровня заработка. Экономическая реформа не только сохранила налоги с населения, но и расширила их финансовую роль.

Помимо финансовой роли налоги имеют и большое социальное значение. При этом имеется в виду не только использование налогов в качестве инструмента воздействия на определенные общественные процессы. Налоги, особенно прямые, имеют значение в качестве контрольного института, института конституционного права.

Некоторые государства (Бруней, Кувейт, Катар) не взимают прямых налогов, использование которых можно контролировать, а косвенные налоги по существу скрывают от каждого налогоплательщика сумму, которую он платит государству. Таким образом, необходимость налоговой реформы диктуется не только экономическими преобразованиями, но и ломкой политических отношений, становлением демократической системы.

Неразрывная связь государства с налогами и ее значение озвучено в известной фразе Бенджамина Франклина: "Платить налоги и умереть должен каждый". Именно вокруг права вводить новые налоги складывались гражданские права, развивался парламентаризм. Современные конституционные системы складывались в борьбе за осуществление полномочий парламента в области финансов. После этого парламента стали рассматриваться как законодательные органы, являющиеся одной из основ демократического строя. Право представителей народа соглашаться или не соглашаться на взимание налогов — основное в финансовых полномочиях парламента. Таким образом, само появление и развитие налогового права связано с демократизацией общества, идеей правового государства. С точки зрения правовой природы налогообложение есть мера упорядочения, введения в определенные рамки имущественных отношений между участниками общественного производства и государства, поэтому основная задача налогового права — защита права собственности, поддержание баланса интересов налогоплательщика и государства. При этом под защитой прав и законных интересов участников отношений в сфере налогообложения, с одной стороны, понимается обжалование актов налоговых органов, действий (бездействия) их должностных лиц (как форма за-

щиты прав и интересов налогоплательщиков и (или) плательщиков сборов), и с другой — защита права и законных интересов государства, осуществляемая путем привлечения виновных лиц к ответственности за совершение налоговых правонарушений.

Право парламента как представителя всего народа утверждать налог не согласовывается с каждым конкретным членом общества, с его интересами. Более того, во многих странах (в том числе и в Российской Федерации) существует конституционный запрет на решение вопросов о налогообложении путем референдума. Отсюда — главная юридическая черта налога: односторонний характер его установления. Взимание налога для осуществления финансовой деятельности государства не связано с индивидуальными потребностями конкретного налогоплательщика и не порождает встречной обязанности государства совершить что-либо в его пользу после уплаты налога, поэтому налог является индивидуально безвозмездным.

Налог взывается на условиях безвозвратности. Принципу безвозвратности не противоречит возврат налога в случае его переплаты или в качестве льготы, так как государство определяет все эти случаи в одностороннем порядке и они не влияют на характер платежа в целом. Одностороннее движение средств и его принципы прямо противоположны принципам гражданского оборота, поэтому приводным механизмом налогообложения может быть только принуждение. В большинстве случаев налогоплательщик уплачивает налог самостоятельно, но отступление от установленных правил приводит к применению санкций.

Налог выступает средством упорядочения финансовых отношений налогоплательщика и государства. Одной из сторон он указывает меру обязанности, а другой — меру дозволенного поведения. Принудительный характер налога не мешает рассматривать налог как способ защиты частной собственности от незаконных притязаний казны и ее агентов, как средство поддержания баланса прав и законных интересов граждан и их объединений, с одной стороны, общества и

государства как выразителя интересов общества — с другой. С этой позиции Налоговый кодекс РФ (ст. 8 НК РФ) дает следующее определение налога: **налог** — это обязательный индивидуальный безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств в целях финансового обеспечения деятельности государства и (или) муниципальных образований.

Данное определение позволяет отделить налоги от сборов и пошлин, при уплате которых всегда присутствует специальная цель и возмездность платежа. Цель взыскания пошлины или сбора состоит лишь в покрытии издержек учреждения, в чью пользу уплачивается пошлина, но на практике довольно часто плата за услуги превышает связанные с услугами расходы, а в ряде случаев не платеж устанавливается ради покрытия расходов, а само действие признается обязательным ради взыскания платежа, например, в отношении установления различных регистраций и т. п.

Различие между пошлиной и сбором часто не проводится. В Налоговом кодексе РФ понятием "сбор" охватываются как собственно сборы (платежи за обладание специальным правом), так и пошлины (платежи за совершение юридически значимых действий). В соответствии с ст. 8 НК РФ под **сбором** понимается "обязательный взнос, взимаемый с организаций и физических лиц, уплата которого является одним из условий совершения в отношении плательщиков сборов государственными органами, органами местного самоуправления, иными уполномоченными органами и должностными лицами юридически значимых действий, включая предоставление определенных прав или выдачу разрешений".

Долгое отсутствие в российском законодательстве четкого разграничения понятий "налог", "пошлина", "сбор" привело к установлению традиции, по которой платеж, являющийся налогом, может быть назван пошлиной, сбором, и наоборот. Это обстоятельство затушевывает истинную природу

того или иного платежа, затрудняет его анализ налогоплательщиком (иногда это делается умышленно), создает угрозу нарушения установленных правил налогового оборота.

Понятие и правовое значение элементов закона о налоге

Налог должен быть точно определен. В законе о каждом налоге должен содержаться исчерпывающий набор информации, который бы конкретно утвердил обязанное лицо, размер налогового обязательства и порядок его исполнения, границы требования государства в отношении имущества налогоплательщика. Если элемент установлен, но не определен, недостатки закона восполняются ведомственными нормативными актами, а также решениями судов и арбитражных судов. Налоговый кодекс РФ, определяющий основные принципы налоговой системы, устанавливает четкую презумпцию правоты налогоплательщика, поступающего в подобной ситуации наиболее выгодным для себя образом. Из предложенной конституционным правом строгой привязки налогового регулирования к закону следует, что осуществление налоговых законов не может быть целиком отдано на усмотрение государственных органов управления, так как толкование, связанное с целью получения дохода, вело бы к постоянному расширению налоговых обязанностей, поэтому в налоговом праве ради соблюдения Конституции РФ действует принцип законности и в толковании налоговых законов действуют особые нормы. Нечеткость, двусмысленность или неполнота закона о налоге могут привести, с одной стороны, к возможности уклонения от уплаты налога на законных основаниях (налоговые лазейки), с другой стороны — к злоупотреблениям в налоговых органах, выражающимся в расширительном толковании положений закона. Поэтому элементы закона о налоге имеют универсальное значение. Если законодатель не установил и/или не определил хотя бы один из них, обязанность налогоплательщика не может считаться установленной, и он имеет все законные основания не уплачивать налог, а в

ряде случаев уплачивать налог наиболее выгодным для себя способом. Ст. 17 НК РФ устанавливает элементы закона о налоге, без которых налоговое обязательство и порядок его исполнения не могут считаться определенными. К ним относятся:

- налогоплательщик;
- объект налогообложения;
- налоговая база;
- налоговый период;
- налоговая ставка;
- порядок исчисления налога;
- порядок и сроки уплаты налога.

В необходимых случаях при установлении налога могут предусматриваться налоговые льготы и основания для их использования налогоплательщиком.

Рассмотрим обязательные элементы закона о налоге.

Налогоплательщик (ст. 19 НК РФ) — это лицо, на котором лежит юридическая обязанность уплатить налог. Этому понятию близко другое — "носитель налога", оно существует в связи с экономической возможностью переложения тяжести налога с субъекта налогообложения, то есть лица, уплачивающего налог в бюджет, на другое лицо. Носитель налога — это лицо, которое несет тяжесть налогообложения в итоге, то есть по завершении процессов переложения налога (например, субъектами акциза являются организации, производящие и реализующие подакцизный товар, но так как акциз включен в цену товара и не выделен в ней, то покупатель в составе цены и оплачивает его, поэтому этот конечный потребитель и является носителем акциза). От имени налогоплательщика налог может быть уплачен иным лицом (представителем), если при этом соблюдается ограничение в отношении налоговых оговорок. Существуют два вида представительства — законное представительство (ст. 27 НК РФ) и представительство по назначению (уполномоченное представительство на основании доверенности, выдаваемой в порядке, установленном гражданским законодательством для физических и юридических лиц (ст. 29 НК РФ)).

В соответствии с экономическими связями налогоплательщика с государством устанавливается принцип постоянного местопребывания (резидентства), согласно которому налогоплательщики подразделяются на *резидентов* и *нерезидентов*. Важное различие этих групп налогоплательщиков состоит в том, что у резидентов налогообложению подлежат все доходы, полученные как на территории данного государства, так и вне его (полная налоговая обязанность), у нерезидентов — только доходы, полученные из источников в данном государстве (ограниченная налоговая обязанность). Есть и другие различия в налогообложении этих групп налогоплательщиков — порядок декларирования и уплаты налога и т. д.

Объект налогообложения — это те юридические факты (действия, события, состояния), которые обуславливают обязанность субъекта заплатить налог (совершение оборота по реализации товара, работы, услуги, ввоз товара на территорию РФ, владение имуществом, совершение сделки купли-продажи ценных бумаг, вступление в наследство, получение дохода и т. д.). В законе о каждом налоге обязательно говорится о том, при наличии каких обстоятельств возникает обязанность уплаты. Согласно ст. 38 НК РФ "объектами налогообложения могут являться операции по реализации товаров (работ, услуг), имущество, прибыль, доход, стоимость реализованных товаров (выполненных работ и услуг) либо иной объект, имеющий стоимостную, количественную или физическую характеристики, с наличием которого у налогоплательщика законодательство о налогах и сборах связывает возникновение обязанности по уплате налога".

Налоговая база служит для того, чтобы количественно выразить предмет налогообложения. В соответствии со ст. 53 НК РФ она "представляет собой стоимостную, физическую или иную характеристики объекта налогообложения." Налоговая база необходима для исчисления налога. Но она непосредственно не является обстоятельством, порождающим обязанность уплатить налог (объектом налогообложения). Налог

говая база — это та величина, к которой непосредственно применяется ставка налога, определенная (ст. 53 НК РФ) как величина налоговых начислений на единицу измерения налоговой базы.

Налоговый период — срок, в течение которого завершается процесс формирования налоговой базы, окончательно определяется размер налогового обязательства. Согласно ст. 55 НК РФ "под налоговым периодом понимается календарный год или иной период времени применительно к отдельным налогам, по окончании которого определяется налоговая база и исчисляется сумма налога, подлежащая к уплате. Налоговый период может состоять из одного или нескольких отчетных периодов, по итогам которых уплачиваются авансовые платежи."

Порядок исчисления налога определен ст. 52 НК РФ.

Обязанность исчислить сумму налога может быть возложена на налогоплательщика (ст. 19 НК РФ), налоговый орган (ст. 31, 32, 35 НК РФ) или третье лицо ("сборщик налогов", "налоговый агент" — ст. 24, 25 НК РФ).

Сроки уплаты налога (ст. 57 НК РФ) устанавливаются применительно к каждому налогу и сбору. Сроки уплаты определяются календарной датой или истечением периода времени, исчисляемого годами, кварталами, месяцами, неделями и днями, а также указаниями на событие, которое должно наступить или произойти, либо действие, которое должно быть совершено.

Порядок уплаты налога (ст. 58 НК РФ,) — это технические приемы внесения налогоплательщиком или агентом суммы налога в соответствующий бюджет (фонд). Это связано с направлением платежа, средствами уплаты налога, механизмом платежа. Конкретный порядок уплаты налога устанавливается применительно к каждому налогу.

Налоговые льготы (ст. 56 НК РФ) — это предоставляемые в соответствии с законодательством о налогах и сборах преимущества одним налогоплательщикам по сравнению с

другими, включая возможность не уплачивать налог или сбор либо уплачивать их в меньшем размере. Цель налоговых льгот — сокращение размера налогового обязательства налогоплательщика, реже — отсрочка или рассрочка платежа (они фактически являются кредитом, предоставляемым бесплатно или на льготных условиях), а это косвенно приводит к сокращению налоговых обязательств налогоплательщика.

Нормы законодательства о налогах и сборах, определяющие основания, порядок и условия применения льгот по налогам и сборам, не могут носить индивидуального характера.

Налоговые правоотношения — это охраняемые государством общественные отношения, возникающие в сфере налогообложения, которые представляют собой социально значимую связь субъектов посредством прав и обязанностей, предусмотренных нормами налогового права.

Рассматриваемые общественные отношения имеют сложно-составной характер. Поэтому система налоговых правоотношений представляет собой совокупность следующих правовых отношений:

1) властных отношений по установлению, введению и взиманию налогов и сборов в Российской Федерации;

2) правовых отношений, возникающих в процессе исполнения соответствующими лицами своих налоговых обязанностей по исчислению и уплате налогов или сборов;

3) правовых отношений, возникающих в процессе налогового контроля и контроля за соблюдением налогового законодательства;

4) правовых отношений, возникающих в процессе защиты прав и законных интересов участников налоговых правоотношений (налогоплательщиков, налоговых органов, государства и др.), т. е. в процессе обжалования актов налоговых органов, действий (бездействия) их должностных лиц, а также в процессе налоговых споров;

5) правовых отношений, возникающих в процессе привлечения к ответственности за совершение налоговых правонарушений.

Основания возникновения, изменения и прекращения налоговых правоотношений предусмотрены в налоговом законодательстве.

Участниками налоговых правоотношений являются:

1) налогоплательщики (плательщики сборов), налоговые агенты, налоговые органы (МНС РФ), финансовые органы (Минфин РФ), таможенные органы (ГТК РФ), органы налоговой полиции (ФСНП РФ), сборщики налогов и сборов (например, по земельному налогу — органы местного самоуправления в сельской местности), органы внебюджетных фондов — это основные участники налоговых правоотношений;

2) органы, осуществляющие регистрацию организации индивидуальных предпринимателей, места жительства физического лица, актов гражданского состояния, учет и регистрацию имущества и сделок с ним (регистраторы), органы опеки и попечительства, социальные учреждения, процессуальные лица, участвующие в мероприятиях налогового контроля (эксперты, специалисты, переводчики, понятые, свидетели) и кредитные организации (банки).

Налогоплательщики и плательщики сборов — это организации и физические лица, на которых в соответствии с положениями налогового законодательства возложена обязанность уплачивать соответственно налоги и/или сборы (ст. 19 НК РФ). При этом под налогоплательщиками и плательщиками сборов — организациями понимаются:

1) российские организации, т. е. юридические лица, образованные в соответствии с законодательством Российской Федерации,

2) иностранные юридические лица, компании и другие корпоративные образования, обладающие гражданской правоспособностью, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств, международные организации, их филиалы и представительства, созданные на территории Российской Федерации.

Под налогоплательщиками и плательщиками сборов — физическими лицами понимаются граждане России, иностранные граждане и лица без гражданства (индивидуальные

предприниматели и лица, не имеющие такого статуса), на которых возложена обязанность уплачивать соответственно налоги или сборы.

Индивидуальные предприниматели — физические лица, зарегистрированные в установленном порядке и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, а также частные нотариусы, частные охранники, частные детективы. Физические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, но не зарегистрировавшиеся в качестве индивидуальных предпринимателей в нарушение требований гражданского законодательства Российской Федерации, при исполнении обязанностей, возложенных на них НК РФ, не вправе ссылаться на то, что они не являются индивидуальными предпринимателями. Понятие "индивидуальные предприниматели", используемое в налоговом законодательстве шире аналогичного, закрепленного в ст. 23 Гражданского кодекса РФ понятия "лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица".

Кроме того, следует заметить, что для целей налогообложения отдельные налогоплательщики могут быть признаны по отношению друг к другу взаимозависимыми лицами. Это значит, что налоговые органы вправе контролировать правильность применения цен по сделкам, осуществляющимся между такими лицами (ст. 20 НК РФ).

Права и обязанности налогоплательщиков (плательщиков сборов)

В соответствии с действующим налоговым законодательством налогоплательщики (плательщики сборов) обладают следующими правами:

1) получать от налоговых органов по месту учета бесплатную информацию о действующих налогах и сборах, законодательстве о налогах и сборах и об иных актах, содержащих нормы законодательства о налогах и сборах, а также

о правах и обязанностях налогоплательщиков, полномочиях налоговых органов и их должностных лиц;

2) получать от налоговых органов и других уполномоченных государственных органов письменные разъяснения по вопросам применения законодательства о налогах и сборах;

3) использовать налоговые льготы при наличии оснований и в порядке, установленном законодательством о налогах и сборах;

4) получать отсрочку, рассрочку, налоговый кредит или инвестиционный налоговый кредит в порядке и на условиях, установленных настоящим Кодексом;

5) на своевременный зачет или возврат сумм излишне уплаченных либо излишне взысканных налогов, пеней, штрафов;

6) представлять свои интересы в налоговых правоотношениях лично либо через своего представителя;

7) представлять налоговым органам и их должностным лицам пояснения по исчислению и уплате налогов, а также по актам проведенных налоговых проверок;

8) присутствовать при проведении выездной налоговой проверки;

9) получать копии акта налоговой проверки и решений налоговых органов, а также налоговые уведомления и требования об уплате налогов;

10) требовать от должностных лиц налоговых органов соблюдения законодательства о налогах и сборах при совершении ими действий в отношении налогоплательщиков;

11) не выполнять неправомерные акты и требования налоговых органов и их должностных лиц, не соответствующие настоящему Кодексу или иным федеральным законам;

12) обжаловать в установленном порядке акты налоговых органов и действия (бездействие) их должностных лиц;

13) требовать соблюдения налоговой тайны;

14) требовать в установленном порядке возмещения в полном объеме убытков, причиненных незаконными решени-

ями налоговых органов или незаконными действиями (бездействием) их должностных лиц и др.

Обеспечение и защита прав налогоплательщиков (плательщиков сборов) гарантируется положениями ст. 22 НК РФ, согласно которой участники налоговых правоотношений имеют право на административную и судебную защиту своих прав и законных интересов, порядок предоставления которой регламентирован нормами глав 19 и 20 НК РФ. Кроме того, перечисленные выше права налогоплательщиков обеспечиваются соответствующими обязанностями должностных лиц налоговых органов (ст. 33 НК РФ). Неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по обеспечению прав налогоплательщиков влечет юридическую ответственность, предусмотренную административным и уголовным законодательством.

В соответствии с положениями ст. 23 НК РФ налогоплательщики (плательщики сборов) обязаны:

- 1) уплачивать законно установленные налоги;
- 2) встать на учет в налоговых органах, если такая обязанность предусмотрена настоящим Кодексом;
- 3) вести в установленном порядке учет своих доходов (расходов) и объектов налогообложения, если такая обязанность предусмотрена законодательством о налогах и сборах;
- 4) представлять в налоговый орган по месту учета в установленном порядке налоговые декларации по тем налогам, которые они обязаны уплачивать, если такая обязанность предусмотрена законодательством о налогах и сборах, а также бухгалтерскую отчетность в соответствии с Федеральным законом "О бухгалтерском учете";
- 5) представлять налоговым органам и их должностным лицам в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, документы, необходимые для исчисления и уплаты налогов;
- 6) выполнять законные требования налогового органа об устранении выявленных нарушений законодательства о налогах и сборах, а также не препятствовать законной деятельности должностных лиц налоговых органов при исполнении ими своих служебных обязанностей;

7) предоставлять налоговому органу необходимую информацию и документы в случаях и порядке, предусмотренных настоящим Кодексом;

8) в течение четырех лет обеспечивать сохранность данных бухгалтерского учета и других документов, необходимых для исчисления и уплаты налогов, а также документов, подтверждающих полученные доходы (для организаций — также и произведенные расходы) и уплаченные (удержанные) налоги;

9) нести иные обязанности, предусмотренные налоговым законодательством.

Кроме того, налогоплательщики — организации и индивидуальные предприниматели — помимо перечисленных выше обязанностей должны письменно сообщать в налоговый орган по месту учета:

1) об открытии или закрытии счетов — в десятидневный срок;

2) обо всех случаях участия в российских и иностранных организациях — в срок не позднее одного месяца со дня начала такого участия;

3) обо всех обособленных подразделениях, созданных на территории Российской Федерации, — в срок не позднее одного месяца со дня их создания, реорганизации или ликвидации;

4) об объявлении несостоятельности (банкротстве), о ликвидации или реорганизации — в срок не позднее трех дней со дня принятия такого решения;

5) об изменении своего места нахождения или места жительства — в срок не позднее десяти дней с момента такого изменения.

За невыполнение или ненадлежащее выполнение возложенных на него обязанностей налогоплательщика (плательщика сборов) несут предусмотренную законодательством Российской Федерации (налоговым, административным и уголовным) ответственность.

Налоговые органы как участники налоговых правоотношений

Налоговыми органами в Российской Федерации являются Министерство РФ по налогам и сборам и его территориальные подразделения. В случаях, прямо предусмотренных НК РФ, полномочиями налоговых органов обладают таможенные органы и органы государственных внебюджетных фондов. Министерство по налогам и сборам России является федеральным органом исполнительной власти и осуществляет государственный контроль за соблюдением законодательства о налогах и сборах, правильностью исчисления, полнотой и своевременностью уплаты налогов и сборов в Российской Федерации.

Деятельность налоговых органов как участников налоговых правоотношений регулируется нормами налогового законодательства (в частности, положениями Конституции РФ, Закона РФ от 21 марта 1991 г. № 943—1 "О налоговых органах Российской Федерации", не противоречащими НК РФ, Положение о МНС РФ, утв. Постановлением Правительства РФ от 16 октября 2000 г. № 783. и др.) и ведомственными инструктивными актами, издаваемыми самим министерством. Налоговые органы в Российской Федерации представляют собой единую централизованную систему, отделены от финансовых органов и имеют собственную структуру, состоящую из трех уровней: федерального, регионального и местного. Создание на местах налоговых органов, не входящих в систему МНС РФ, не допускается.

Необходимо отметить, что ряд полномочий налоговых органов передан по законодательству государственным внебюджетным фондам и таможенным органам, которые, как и органы налоговой полиции, налоговыми органами не являются, действуют строго в пределах своей компетенции, определенной соответствующими законодательными актами.

Права, обязанности и ответственность налоговых органов

Налоговые органы вправе:

1) требовать от налогоплательщика или налогового агента документы по формам, установленным государственными органами и органами местного самоуправления, служащие основаниями для исчисления и уплаты (удержания и перечисления) налогов, а также пояснения и документы, подтверждающие правильность исчисления и своевременность уплаты (удержания и перечисления) налогов;

2) проводить налоговые проверки в порядке, установленном НК РФ;

3) производить выемку документов при проведении налоговых проверок у налогоплательщика или налогового агента, свидетельствующих о совершении налоговых правонарушений, в случаях, когда есть достаточные основания полагать, что эти документы будут уничтожены, сокрыты, изменены или заменены;

4) вызывать на основании письменного уведомления в налоговые органы налогоплательщиков, плательщиков сборов или налоговых агентов для дачи пояснений в связи с уплатой (удержанием и перечислением) ими налогов либо в связи с налоговой проверкой, а также в иных случаях, связанных с исполнением ими законодательства о налогах и сборах;

5) приостанавливать операции по счетам налогоплательщиков, плательщиков сборов и налоговых агентов в банках и налагать арест на имущество налогоплательщиков, плательщиков сборов и налоговых агентов в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом;

6) осматривать (обследовать) любые используемые налогоплательщиком для извлечения дохода либо связанные с содержанием объектов налогообложения независимо от места их нахождения производственные, складские, торговые и иные помещения и территории, проводить инвентаризацию принадлежащего налогоплательщику имущества;

7) определять суммы налогов, подлежащие внесению налогоплательщиками в бюджет (внебюджетные фонды), расчетным путем на основании имеющейся у них информации о налогоплательщике, а также данных об иных аналогичных налогоплательщиках в случаях отказа налогоплательщика допустить должностных лиц налогового органа к осмотру (обследованию) производственных, складских, торговых и иных помещений и территорий, используемых налогоплательщиком для извлечения дохода либо связанных с содержанием объектов налогообложения, непредставления в течение более двух месяцев налоговому органу необходимых для расчета налогов документов, отсутствия учета доходов и расходов, учета объектов налогообложения или ведения учета с нарушением установленного порядка, приведшего к невозможности исчислить налоги;

8) требовать от налогоплательщиков, налоговых агентов, их представителей устранения выявленных нарушений законодательства о налогах и сборах и контролировать выполнение указанных требований;

9) взыскивать недоимки по налогам и сборам, а также взыскивать пени в порядке, установленном настоящим Кодексом;

10) контролировать соответствие крупных расходов физических лиц их доходам;

11) требовать от банков документы, подтверждающие исполнение платежных поручений налогоплательщиков, плательщиков сборов и налоговых агентов и инкассовых поручений (распоряжений) налоговых органов о списании со счетов налогоплательщиков, плательщиков сборов и налоговых агентов сумм налогов и пени;

12) привлекать для проведения налогового контроля специалистов, экспертов и переводчиков;

13) вызывать в качестве свидетелей лиц, которым могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для проведения налогового контроля;

14) заявлять ходатайства об аннулировании или о приостановлении действия выданных юридическим и физическим лицам лицензий на право осуществления определенных видов деятельности;

15) создавать налоговые посты в порядке, установленном НК РФ;

16) предъявлять в суды общей юрисдикции или арбитражные суды иски:

а) о взыскании налоговых санкций с лиц, допустивших нарушения законодательства о налогах и сборах;

б) о признании недействительной государственной регистрации юридического лица или государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя;

в) о ликвидации организации любой организационно-правовой формы по основаниям, установленным законодательством Российской Федерации;

г) о досрочном расторжении договора о налоговом кредите и договора об инвестиционном налоговом кредите;

д) о взыскании задолженности по налогам, сборам, соответствующим пеням и штрафам в бюджеты (внебюджетные фонды), числящейся более трех месяцев за организациями, являющимися в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации зависимыми (дочерними) обществами (предприятиями);

е) в иных случаях, предусмотренных НК РФ.

Налоговые органы обязаны:

1) соблюдать законодательство о налогах и сборах;

2) осуществлять контроль за соблюдением законодательства о налогах и сборах, а также принятых в соответствии с ним нормативных правовых актов;

3) вести в установленном порядке учет налогоплательщиков;

4) проводить разъяснительную работу по применению законодательства о налогах и сборах, а также принятых в соответствии с ним нормативных правовых актов, бесплатно

информировать налогоплательщиков о действующих налогах и сборах, представлять формы установленной отчетности и разъяснять порядок их заполнения, давать разъяснения о порядке исчисления и уплаты налогов и сборов;

5) осуществлять возврат или зачет излишне уплаченных или излишне взысканных сумм налогов, пеней и штрафов в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом;

6) соблюдать налоговую тайну;

7) направлять налогоплательщику или налоговому агенту копии акта налоговой проверки и решения налогового органа, а также в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, налоговое уведомление и требование об уплате налога и сбора.

Налоговые органы несут также другие обязанности, предусмотренные настоящим Кодексом и иными федеральными законами. Налоговые органы при выявлении обстоятельств, позволяющих предполагать совершение нарушения законодательства о налогах и сборах, содержащего признаки преступления, обязаны в десятидневный срок со дня выявления указанных обстоятельств направить материалы в органы налоговой полиции для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

За неправомерные действия или бездействие должностные лица налоговых органов несут гражданскую, дисциплинарную, административную или уголовную ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации. Гражданско-правовая ответственность налоговых органов и их должностных лиц носит имущественный характер. Поэтому налоговые органы и их должностные лица несут имущественную ответственность за убытки, причиненные налогоплательщикам вследствие своих неправомерных действий (решений) или бездействия, а равно неправомерных действий (решений) или бездействия должностных лиц и других работников налоговых органов при исполнении ими служебных обязанностей. Причиненные налогоплательщикам и иным участникам налоговых правоотношений убытки возмещаются за счет федерального бюджета.

Должностные лица и иные сотрудники налоговых органов являются государственными служащими РФ. Поэтому общие правила привлечения должностных лиц налоговых органов к дисциплинарной ответственности установлены ст. 14 ФЗ от 31 июля 1995 г. № 119-ФЗ "Об основах государственной службы Российской Федерации". В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанностей (совершения должностного проступка) на работника налогового органа могут налагаться меры дисциплинарной ответственности (замечание, выговор, строгий выговор, предупреждение о неполном служебном соответствии, увольнение). До решения вопроса о применении дисциплинарной ответственности работник налогового органа может быть временно (но на срок не более одного месяца) отстранен от исполнения должностных обязанностей.

Основания для привлечения должностных лиц налоговых органов к уголовной ответственности предусмотрены гл. 30 Уголовного кодекса РФ ("Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления"). Указанная глава, в частности, содержит ст. 285 "Злоупотребление должностными полномочиями", ст. 286 "Превышение должностных полномочий", ст. 289 "Незаконное участие в предпринимательской деятельности", ст. 290 "Получение взятки", ст. 292 "Служебный подлог" и ст. 293 "Халатность".

Налоговая обязанность и ее исполнение

Ст. 57 Конституции РФ устанавливает "Каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы", т. е. налоговая обязанность — это одна из разновидностей обязанностей, которые государство возлагает на граждан и организации, и заключается она в обязанности заплатить в определенном размере и в установленный срок налог или сбор. Особенностью налоговой обязанности является то, что предусматривается она законодательством о налогах и сборах, а ее

исполнение обеспечивается силой государственного принуждения, осуществляемого налоговыми органами.

Обязанность по уплате налога или сбора возникает, изменяется и прекращается при наличии оснований, установленных законодательством о налогах и сборах в ст. 44 НК РФ. Налоговая обязанность возлагается на налогоплательщика с момента возникновения у него соответствующего объекта налогообложения. В качестве оснований возникновения налоговой обязанности может быть признано, например, получение валовой прибыли (налог на прибыль), совершение оборота по реализации товаров, работ и услуг (НДС), изготовление подакцизной продукции (акцизы), реализация товаров, работ и услуг в розницу или оптом за наличный расчет (налог с продаж) и т. д.

Приостановление налоговой обязанности осуществляется по решению налогового органа лишь в тех случаях, когда налогоплательщик — физическое лицо признан безвестно отсутствующим или недееспособным, а принадлежащего ему имущества недостаточно для исполнения указанной обязанности (ч. 3 ст. 51 НК).

Основаниями прекращения обязанности по уплате налога или сбора являются:

- уплата налога, сбора;
- смерть налогоплательщика или признание его умершим;
- ликвидация организации-налогоплательщика после проведения ликвидационной комиссией всех расчетов с бюджетами, иные обстоятельства, с которыми законодательство связывает прекращение обязанности по уплате налога, (ч. 3 ст. 44 НК).

К числу иных обстоятельств, с которыми законодательство связывает прекращение обязанности по уплате налогов относятся:

- удержание суммы налога налоговым агентом (ст. 24 НК);
- взыскание налога налоговым органом в бесспорном порядке со счета налогоплательщика в банке (ст. 46 НК);

- погашение налоговой обязанности посредством обращения судом взыскания на имущество налогоплательщика (ст. 47, 48);
- исполнение обязанности по уплате налогов и сборов реорганизованного юридического лица его правопреемником (ст. 50);
- исполнение обязанности по уплате налогов, причитающихся с физического лица, признанного судом безвестно отсутствующим, лицом, уполномоченным органом опеки и попечительства управлять имуществом налогоплательщика (ст. 51);
- погашение налоговой обязанности по заявлению налогоплательщика (решению налогового органа, суда) посредством зачета соответствующей суммы по другому излишне уплаченному налогу (ч. 5 ст. 78, ч. 1 ст. 79).

§ 7. Налоговые правонарушения

Налоговым правонарушением признается виновно совершенное противоправное деяние налогоплательщика, налогового агента и иных лиц, за которое установлена ответственность Налоговым кодексом РФ (ст. 106 НК РФ). Деяние считается таковым, если оно заключается в неисполнении обязанностей, предусмотренных законодательством, или в нарушении установленных законом запретов и предписаний. Ответственности подлежат организации и физические лица, достигшие 16 лет, причем ответственность за совершение налоговых правонарушений для физических лиц наступает, если деяние, ими совершенное, не содержит признаков состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом РФ. Признаком налогового правонарушения является его виновность, которая признается в случае совершения противоправного деяния умышленно или по неосторожности.

Взыскание налоговой санкции осуществляется путем внесения налоговыми органами иска в суд не позднее трех меся-

цев со дня обнаружения налогового правонарушения. Перед обращением в суд налоговый орган обязан предложить налогоплательщику добровольно уплатить соответствующую сумму налоговой санкции, направив соответствующее требование. Исковое заявление о взыскании налоговой санкции с организации или с индивидуального предпринимателя подается в арбитражный суд, а с физического лица, не являющегося индивидуальным предпринимателем, — в суд общей юрисдикции. Кодексом введена презумпция невиновности налогоплательщика. Каждый налогоплательщик считается невиновным в совершении налогового правонарушения, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу решением суда. Налогоплательщик не обязан доказывать свою невиновность в совершении налогового правонарушения. Обязанность по доказыванию обстоятельств, свидетельствующих о факте правонарушения и виновности налогоплательщика в его совершении, возлагается на налоговые органы. Неустранимые сомнения в виновности налогоплательщика в совершении правонарушения толкуются в пользу налогоплательщика.

Одним из обстоятельств, исключающих вину лица в совершении налогового правонарушения, признается выполнение налогоплательщиком или налоговым агентом письменных указаний и разъяснений, данных налоговым органом или их должностными лицами в пределах своей компетенции. При наличии хотя бы одного смягчающего ответственность обстоятельства (например, стечение тяжелых личных или семейных обстоятельств и т. д.) размер штрафа подлежит уменьшению не менее, чем в два раза, а при наличии обстоятельств, отягчающих ответственность (например, повторность в течение 12 месяцев), размер штрафа увеличивается на 100%.

В Налоговом кодексе РФ конкретно определены *виды налоговых правонарушений* и ответственности за их совершение. К ним относятся: нарушение срока представления декларации или иных документов; нарушение срока представ-

ления в налоговые органы документов, сведений, необходимых для уплаты налогов, отказ или уклонение от их представления при проведении налоговой проверки; грубое нарушение правил учета доходов и расходов и объектов налогообложения; нарушение правил составления декларации; неуплата или неполная уплата сумм налога в результате занижения налогооблагаемой базы или неправильного исчисления налога; умышленная неуплата или неполная уплата сумм налога; незаконное воспрепятствование доступу должностного лица налогового органа на территорию или в помещение налогоплательщика и т. д. Следует отметить, что многие штрафные санкции выражены в фиксированных денежных суммах. Так, например, несоблюдение налогоплательщиком или налоговым агентом порядка владения, пользования и распоряжения имуществом, на которое наложен арест (ст. 126 НК РФ), влечет за собой взыскание штрафа в размере 10 000 руб. Аналогично выражены санкции в статьях 116, 118, 120, 124, 125 и т. д. Следует отметить, что данная система определения размеров штрафных санкций несовершенна. Было бы предпочтительнее в условиях инфляции исчислять штрафы в количественных характеристиках, кратных МРОТ. Более эффективно исчисление штрафов в процентном соотношении с доходами, сокрытыми от налогообложения, тем более что данная методика в Кодексе также использована.

Наиболее социально опасным и распространенным видом налоговых правонарушений является уклонение от уплаты налогов. С юридической точки зрения это неисполнение или ненадлежащее исполнение закрепленной в Конституции РФ обязанности платить налоги (ст. 57).

Согласно Уголовному кодексу РФ (ст. 198, 199) уклонение от уплаты налогов физическим лицом путем непредставления декларации о доходах либо путем включения в декларацию заведомо ложных данных о доходах и расходах, совершенное в крупном размере, наказывается штрафом в размере от 200 до 500 МРОТ, или в размере дохода осужденного за период от 2 до 5 месяцев, либо обязательными работа-

ми на срок от 180 до 240 часов, либо лишением свободы на срок до 1 года. То же деяние, совершенное гражданином, ранее судимым за уклонение от уплаты налогов, либо совершенное в особо крупном размере, влечет за собой наказание в виде штрафа размером от 500 до 1000 МРОТ или в размере дохода осужденного за период от 5 месяцев до года либо наказание в виде лишения свободы на срок до 3 лет. Как самостоятельное преступное деяние Кодекс квалифицирует уклонение от уплаты налогов организациями. В случае уклонения от уплаты налогов путем включения в бухгалтерскую отчетность заведомо искаженных данных либо путем сокрытия объектов налогообложения, совершенного в крупном размере, предусмотрено наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 5 лет, либо арестом на срок от 4 до 6 месяцев, либо лишением свободы на срок до 3 лет. Совершение аналогичного преступления неоднократно влечет за собой наказание в виде лишения свободы на срок до 5 лет с лишением права заниматься определенной деятельностью на срок до 3 лет. Вышеописанные преступления отнесены к преступлениям в сфере экономической деятельности. К этой же категории относится лжепредпринимательство, т. е. создание коммерческой организации без намерения осуществлять предпринимательскую деятельность и имеющее, наряду с другими противоправными целями, цель освобождения от налогов. Это преступление влечет за собой наказание в виде штрафа в размере от 200 до 500 МРОТ или в размере дохода осужденного за период от 2 до 5 месяцев либо лишение свободы на срок до 4 лет с применением штрафных санкций или без них.

Глава 26. ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО

§ 1. Земельные правоотношения

Объекты земельных правоотношений

Земельное право регулирует земельные отношения, т. е. отношения, так или иначе связанные с землей. Поэтому, прежде чем обратиться к анализу содержания земельных отношений, следует определить, в каком качестве земля может участвовать в правоотношениях. Она обладает целым рядом юридически значимых характеристик, в силу чего можно говорить о четырех значениях **земли как объекта правоотношений**.

Прежде всего **земля — территория государства**. Согласно п. 1 ст. 4 Конституции РФ суверенитет Российской Федерации распространяется на всю ее территорию, а согласно п. 2 этой же статьи Конституция РФ и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации. Из вышеизложенного можно вывести два следующих положения, имеющих принципиальное значение.

Во-первых, на территории каждого государства земля участвует в правоотношениях в том качестве и в той мере, в которой это допускается законами данного государства. Так, очевидно, что земля всегда была природным объектом. Однако необходимость ее особой охраны в этом качестве осознана и законодательно закреплена относительно недавно. Гипотетически возможность отрицания природной ценности земли и умолчание об этом ее качестве в законодательстве сохраняется и сегодня. Далее, не менее очевидно, что любой земельный участок в той или иной мере представляет собой хозяй-

ственную ценность. Однако некоторые земельные участки изъяты из хозяйственного использования (имеются в виду земли особо охраняемых территорий). Это обусловлено тем, что, хотя в большинстве своем они обладают достаточно высоким хозяйственным потенциалом, государство отдает приоритет их природной ценности. Наконец, в настоящее время существует множественность форм собственности на землю и допускается участие ее в обороте, хотя в течение десятилетий земля являлась исключительной государственной собственностью и была изъята из оборота.

Второе следствие того, что земля является территорией государства, проявляется при возникновении коллизии интересов государства и частного лица в использовании конкретного земельного участка. Для каких бы целей ни был предоставлен участок частному лицу, он может быть при соответствующем обосновании изъят у него для публичных нужд.

Таким образом, участие земли в правоотношениях определяется государством. В главе 1 "Основы конституционного строя" Конституции РФ земля признается прежде всего **природным объектом**. Так, согласно ч. 1 ст. 9 земля и другие природные ресурсы используются и охраняются как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Из этой нормы также можно вывести два следствия.

Во-первых, интересы любого субъекта (включая государство), использующего землю в хозяйственных целях, подчиняются интересам населения в том, чтобы такое использование не приводило к ухудшению экологической обстановки, то есть требования по использованию земли как средства производства определяются исходя из требований по ее охране как природного объекта.

Во-вторых, эти требования обязательны для любого землепользователя, какой бы титул, включая право собственности, не являлся правовым основанием для использования, т. е. в пределах территории Российской Федерации земля, согласно ее основному закону, является прежде всего природным объектом. Здесь особо подчеркнем ее основополагающую

роль по отношению к другим природным объектам. Это очевидно в виду того, что водные объекты, леса, животный мир находятся непосредственно на земле, а недра — в земных глубинах. Поэтому ограничения в использовании земельных участков в ряде случаев продиктованы особенностями не столько самого участка, сколько других природных объектов, которые с ним связаны. Так, правовой режим участка лесного фонда определяется режимом произрастающего на нем леса.

Третье значение земли как объекта правоотношений в том, что она — важнейшее **средство общественного производства**. Прежде всего, земля так или иначе выступает пространственным базисом для размещения объектов недвижимости и в силу этого — необходимым условием осуществления абсолютного большинства видов человеческой деятельности. Далее, наземный транспорт (железнодорожный и автомобильный) осуществляет наибольшую часть грузовых и пассажирских перевозок. Наконец, земля в буквальном смысле средство сельскохозяйственного и лесохозяйственного производства. И если в первых двух вариантах участия в деятельности человека возможен, в принципе, поиск альтернативы: использование водного или воздушного пространства, то в качестве производителя органической материи земля в обозримом будущем незаменима.

В-четвертых, как уже отмечалось, участие земли в правоотношениях в качестве средства производства сегодня опосредуется ее включением в состав **недвижимого имущества**. Однако данная ее характеристика представляется не имеющей самостоятельного значения. Выше также отмечено, что в недалеком прошлом земля была изъята из оборота, что совсем не препятствовало ее хозяйственному использованию. Далее, опыт последних лет очевидно свидетельствует о том, что нововведения в вопросе о принадлежности земли сами по себе не в состоянии изменить степень эффективности ее использования.

Итак, в пределах территории Российской Федерации земельные отношения возникают в связи с землей как природ-

ным объектом, средством производства, недвижимым имуществом. В то же время объектом земельных отношений являются согласно ст. 6 Земельного кодекса РФ (далее — ЗК РФ) не только земля, но и земельные участки, а также части земельных участков. **Земельный участок** — часть поверхности земли (в том числе почвенный слой), границы которой описаны и удостоверены в установленном законом порядке. Выделение в составе земель отдельных участков является объективной необходимостью, так как в большинстве случаев они не имеют естественных границ. Поэтому границы земельных участков устанавливаются в ходе специальных процедур, осуществляемых уполномоченным государственным органом. Кроме того, в предусмотренных законом случаях объектами земельных отношений являются **части земельных участков**. Чаще всего это происходит при совершении сделок с расположенной на земельном участке недвижимостью. Например, согласно ст. 552 ГК РФ по договору продажи здания, сооружения или другой недвижимости покупателю одновременно с передачей права собственности на такую недвижимость передаются права на ту часть земельного участка, которая занята этой недвижимостью и необходима для ее использования.

Виды земельных отношений

Теперь, когда выяснено, что является объектами земельных отношений, следует обратиться к вопросу о том, в связи с чем они возникают. Прежде всего, земельные отношения возникают по поводу использования земельных участков. Однако если некий субъект испытывает потребность в использовании земельного участка, не обладая таковым, ему требуется сначала вступить в отношения по приобретению права на интересующий его участок. Наконец, в процессе использования участка землепользователь непременно вступает в отношения по его охране.

Таким образом, **предмет земельного права** образуют три группы различных по содержанию отношений.

Первая группа — отношения **по приобретению прав на земельные участки**. Эти отношения делятся на две подгруппы — в зависимости от того, каким законодательством регламентируются. Во-первых, права на землю возникают по основаниям и в порядке, предусмотренным гражданским законодательством. Имеются в виду купля-продажа, мена, дарение и иные сделки: наследование земельных участков, принадлежащих гражданам; передача участков в уставный капитал учреждаемых юридических лиц и т. д. Во-вторых, возможно приобретение прав на земельные участки по основаниям и в порядке, предусмотренным собственно земельным законодательством. Здесь речь идет о предоставлении участков публичным собственником (государством или муниципальным образованием) частному лицу. Наиболее яркий пример подобной ситуации — приватизация земельного участка.

Вторая группа земельных отношений — отношения **по использованию земельных участков**. Хотя земельные участки используются в качестве средств производства, специфика отношений по их использованию, как уже отмечалось, определяется прежде всего природными качествами. Согласно п. 3 ст. 209 ГК РФ собственник земельного участка использует его свободно, если это не нарушает прав и законных интересов других лиц и не наносит ущерба окружающей среде. Из вышеприведенной нормы можно вывести два имеющих большое значение следствия.

Во-первых, это касается запрета собственнику земельного участка причинять ущерб окружающей среде. На первый взгляд он имеет избыточное значение, так как запрет на причинение ущерба окружающей среде можно отнести к общеправовым. В то же время смысл его сводится к тому, что он ограничивает в своих действиях такую категорию лиц, как собственники земельных участков. По общему правилу, собственнику имущества присуще правомочие распоряжения своим имуществом, в том числе — путем ухудшения его состояния вплоть до уничтожения. Однако в отношении распоряжения земельным участком решающее значение имеет не

то, что субъект права является собственником, а то, что объектом права собственности является земельный участок — природный объект, т. е. часть окружающей среды. Таким образом, смысл нормы п. 3 ст. 209 ГК РФ в том, что собственник земельного участка не вправе причинять вред самому земельному участку, несмотря на то что тот — его собственность.

Второе, не менее значимое следствие, вытекающее из рассматриваемой нормы, состоит в том, что запрет, установленный для собственника, распространяется на всех землепользователей независимо от титула, на котором они используют земельный участок. Поскольку право собственности — основополагающее имущественное право, наиболее широкое по содержанию, здесь действует известный со времен римского права принцип: "Никто не может передать другому больше прав на вещь, чем имеет сам". Таким образом, ценность земли как природного объекта предопределяет ограничения в его использовании. Однако для полного понимания специфики отношений по использованию земельных участков необходимо также иметь в виду, что в соответствии со ст. 7 ЗК РФ земли в Российской Федерации подразделяются на семь категорий по целевому назначению. Каждый конкретный земельный участок используется в соответствии с установленным для него целевым назначением, исходя из которого определяется его правовой режим, то есть совокупность правил использования. Невыполнение обязанности по целевому использованию земельного участка влечет применение к правонарушителю мер юридической ответственности.

Третья группа земельных отношений — отношения **по охране земельных участков**. В ст. 13 ЗК РФ приводится перечень мероприятий по охране земель, проведение которых — обязанность всех землепользователей. Это, например, меры по сохранению плодородия почв, защите земель от водной и ветровой эрозии и т. д. Термин "охрана" в российском праве неоднозначный. Охрана собственником своего имущества является составной частью лежащего на нем бремени собственни-

сти, т. е. в данном случае деятельность по охране осуществляется в имущественных интересах самого правообладателя. Примером может служить строительство собственником забора вокруг принадлежащего ему земельного участка. Если же говорить об охране земельного участка как об обязанности землепользователя (лица, использующего участок, независимо от права, лежащего в основании использования), то эта деятельность осуществляется исходя из экологических интересов общества, т. е. помимо ограничения возможностей обладателя права на земельный участок по его использованию, в силу чего он обязан воздерживаться от совершения определенных действий, устанавливаются обязанности по охране участка, в силу чего он обязан совершать определенные действия.

§ 2. Механизм государственного управления землепользованием

Ведение государственного земельного кадастра

В числе функций государственного управления землепользованием основополагающую роль играет ведение государственного земельного кадастра. **Государственный земельный кадастр** — это систематизированный свод документированных сведений об объектах государственного кадастрового учета, о правовом режиме земель в Российской Федерации, о кадастровой стоимости, местоположении, размерах земельных участков и прочно связанных с ними объектов недвижимого имущества. Объекты государственного кадастрового учета: земельные участки и прочно связанные с ними иные объекты недвижимого имущества. Учету подлежат все земельные участки, расположенные на территории Российской Федерации, независимо от форм собственности на землю, целевого назначения и разрешенного использования земельных участков. Кроме того, в государственный земельный кадастр включается информация о субъектах прав на земельные участки.

Государственный земельный кадастр ведется по единой для Российской Федерации системе, порядок его ведения установлен Федеральным законом от 2 января 2000 г. "О государственном земельном кадастре"¹. Государственный земельный кадастр содержит три группы сведений: сведения о **земельных** участках (определенный перечень сведений о земельных участках применяется в отношении каждой категории земель); сведения о **территориальных зонах** (территориальная зона — это часть территории, которая характеризуется особым правовым режимом использования земельных участков и границы которой определены при зонировании земель); сведения о **землях и границах** Российской Федерации, ее субъектов, а также территорий, на которых осуществляется местное самоуправление.

Что касается состава документов государственного земельного кадастра, то они подразделяются на основные, вспомогательные и производные. **Основные документы** государственного земельного кадастра:

- **единый государственный реестр земель**; содержит следующие основные сведения о земельных участках: кадастровые номера; местоположение; площадь; категорию земель и разрешенное использование земельных участков; описание границ земельных участков и их отдельных частей; вещные права и их ограничения (обременения); экономические характеристики, в том числе размеры платы за землю; качественные характеристики, в том числе показатели состояния плодородия земель для отдельных категорий земель; наличие объектов недвижимого имущества, прочно связанных с земельными участками. Сведения о правах на земельные участки и об ограничениях (обременениях) этих прав вносятся в Единый государственный реестр земель на основании сведений Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним;

¹ См.: СЗ РФ. 2000. № 2. Ст. 149

- **кадастровое дело** — совокупность документов, подтверждающих факт возникновения или прекращения существования земельного участка. Документы, содержащиеся в кадастровом деле, являются основанием для внесения соответствующих сведений в Единый государственный реестр земель. Единый государственный реестр земель и кадастровые дела подлежат вечному хранению, их уничтожение и изъятие не допускаются;

- **кадастровая карта (план)** — карта (план), на которой в графической и текстовой формах воспроизводятся содержащиеся в кадастре сведения.

К **вспомогательным документам** относятся документы, обеспечивающие надлежащее ведение государственного земельного кадастра (книги учета документов, книги учета выданных сведений). К **производным документам** относятся справочные и аналитические документы. К числу первых относятся перечни земель, находящихся в собственности публично-правовых образований разного уровня, статистические отчеты, ко вторым — доклады о состоянии и об использовании земельных ресурсов, аналитические обзоры.

Землеустройство

Материальную основу ведения земельного кадастра составляют документы, полученные в ходе реализации такой функции государственного управления землепользованием, как **землеустройство**. Землеустройство включает в себя мероприятия по изучению состояния земель, планированию и организации рационального использования земель и их охраны, образованию новых и упорядочению существующих объектов землеустройства и установлению их границ на местности, организации рационального использования гражданами и юридическими лицами земельных участков для осуществления сельскохозяйственного производства, а также по организации территорий, используемых общинами коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации.

Объектами землеустройства выступают территории субъектов Российской Федерации, муниципальных и других административно-территориальных образований, территориальные зоны, земельные участки, а также части указанных территорий, зон и участков. Основной вид землеустроительной документации — карта (план) объекта землеустройства — отображает в графической форме местоположение, размер, границы объекта землеустройства, границы ограниченных в использовании частей объекта землеустройства, а также размещение объектов недвижимости, прочно связанных с землей.

Землеустройство осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 18 июня 2001 г. "О землеустройстве"¹. Оно проводится по инициативе уполномоченных исполнительных органов государственной власти и местного самоуправления, собственников земельных участков, землепользователей, землевладельцев или по решению суда. При проведении землеустройства обеспечивается учет законных интересов лиц, права которых могут быть затронуты при его проведении, путем извещения их в письменной форме землеустроителями не позднее чем за семь календарных дней до начала работ. В то же время отсутствие при проведении землеустроительных работ надлежащим образом извещенных лиц не является препятствием для проведения землеустройства.

Землеустройство — достаточно сложная по структуре деятельность. Первый вид землеустроительной деятельности — **изучение состояния земель** — проводится в целях получения информации об их количественном и качественном состоянии и включает в себя следующие **виды работ**:

- **геодезические и картографические работы**, материалы которых являются основой для проведения почвенных, геоботанических и других обследований и изысканий, оценки качества земель, инвентаризации земель, а также осуществления других функций землеустройства;

¹ См.: Российская газета. 2001. № 42001. 23 июня.

- **почвенные, геоботанические и другие обследования и изыскания**, которые проводятся в целях получения информации о состоянии земель, в том числе почвы, а также в целях выявления земель, подверженных водной и ветровой эрозии, селям, подтоплению, заболачиванию, вторичному засолению, иссушению, уплотнению, загрязнению отходами производства и потребления, радиоактивными и химическими веществами, заражению и другим негативным воздействиям;

- **оценка качества земель** проводится в целях получения информации о свойствах земли как средства производства в сельском хозяйстве.

Другой вид землеустроительной деятельности — **планирование и организация рационального использования земель и их охраны** — производится в целях совершенствования распределения земель в соответствии с перспективами развития экономики, улучшения организации территорий и определения иных направлений рационального использования земель и их охраны.

Основные виды работ по планированию и организация рационального использования земель и их охраны:

- разработка предложений о рациональном использовании земель и об их охране, природно-сельскохозяйственное районирование земель;

- определение земель, в границах которых гражданам и юридическим лицам могут быть предоставлены земельные участки; определение земель, которые могут быть включены в специальные земельные фонды;

- определение земель, отнесенных к категориям и видам, установленным законодательством Российской Федерации.

Принято выделять **два вида** землеустройства в зависимости от того, интересы скольких субъектов затрагиваются в землеустроительном процессе: **территориальное (межхозяйственное) землеустройство**, затрагивающее интересы нескольких субъектов, и **внутрихозяйственное**, призванное обеспечить реализацию интересов одного субъекта землепользова-

ния. При проведении территориального землеустройства прежде всего осуществляется **образование новых и упорядочение существующих объектов землеустройства**, которое проводится в случаях:

- изменения границ объектов землеустройства (в том числе в целях устранения таких недостатков в их расположении, как чересполосица, вклинивание, вкрапливание, дальнотемелье, изломанность и неудобства в использовании);
- восстановления границ объектов землеустройства; предоставления земельных участков гражданам и юридическим лицам; изъятия земельных участков (в том числе путем выкупа);
- совершения сделок с земельными участками; в иных случаях перераспределения земель.

В процессе этой деятельности определяются:

- местоположение границ объектов землеустройства, в том числе границы ограниченных в использовании частей объектов землеустройства;
- варианты использования земель с учетом размеров земельного участка, целевого назначения, разрешенного использования земель и расположенных на них объектов инженерной, транспортной и социальной инфраструктур;
- площади объектов землеустройства и (или) ограниченных в использовании частей объектов землеустройства, а также иные характеристики земель. Кроме образования новых и упорядочения существующих объектов территориальное землеустройство включает в себя **межевание объектов землеустройства**, т. е. работы по установлению на местности границ муниципальных образований и других административно-территориальных образований, границ земельных участков с закреплением таких границ межевыми знаками и по определению их координат или составлению иного описания местоположения границ объекта землеустройства, а также по изготовлению карты (плана) объекта землеустройства.

Внутрихозяйственное землеустройство проводится в целях организации рационального использования земель сельс-

кохозяйственного назначения и их охраны, а также земель, используемых общинами и отдельными представителями коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации для обеспечения их традиционного образа жизни. Внутрихозяйственное землеустройство включает в себя разработку мероприятий по улучшению сельскохозяйственных угодий, освоению новых земель, восстановлению и консервации земель, рекультивации нарушенных земель, защите земель от эрозии, селей, подтопления, заболачивания, вторичного засоления, иссушения, уплотнения, загрязнения отходами производства и потребления, радиоактивными и химическими веществами, заражения и других негативных воздействий.

Мониторинг земель

К числу наиболее значимых функций государственного управления землепользованием относится **государственный мониторинг земель**, ведение которого предусмотрено ст. 76 Земельного кодекса РФ. Государственный мониторинг земель — это система наблюдений за состоянием земельного фонда для своевременного выявления изменений, их оценки, предупреждения и устранения последствий негативных процессов. Объектами государственного мониторинга земель являются все земли в Российской Федерации независимо от форм собственности на землю, целевого назначения и характера использования. По своей родовой принадлежности мониторинг земель — составная часть мониторинга за состоянием окружающей природной среды (экологического мониторинга).

Осуществление государственного мониторинга земель исходит из необходимости решения следующих задач:

- своевременное выявление изменений состояния земель, оценка этих изменений, прогноз и выработка рекомендаций о предупреждении и об устранении последствий негативных процессов;
- информационное обеспечение ведения государственного земельного кадастра, государственного земельного кон-

троля за использованием и охраной земель, иных функций государственного и муниципального управления земельными ресурсами, а также землеустройства;

- обеспечение граждан информацией о состоянии окружающей среды, в части состояния земель.

При ведении мониторинга земель выявляются следующие **процессы: эволюционные** (связанные с естественно-историческими процессами развития); **циклические** (связанные с суточными, сезонными, годовыми и иными периодами изменений природного характера); **антропогенные** (связанные с человеческой деятельностью); особо выделяются также **чрезвычайные ситуации** (связанные с авариями, катастрофами, стихийными и экологическими бедствиями и др.).

Содержание мониторинга земель составляют систематические наблюдения за состоянием земель, выявление изменений и оценка:

- состояния землепользования, угодий, полей, участков;
- процессов, связанных с изменением плодородия почв, зарастания и закустаривания сельскохозяйственных угодий, загрязнения земель пестицидами, радионуклидами, другими токсичными веществами;

- состояния береговых линий рек, морей, озер, заливов, водохранилищ, лиманов, гидротехнических сооружений;

- процессов, вызванных образованием оврагов, оползнями, селевыми потоками, землетрясениями, карстовыми, криогенными и другими явлениями;

- состояния земель населенных пунктов, очистных сооружений, складов горюче-смазочных материалов, мест захоронения токсичных отходов и радиоактивных материалов, а также других промышленных объектов.

В зависимости от целей наблюдения и наблюдаемой территории выделяют следующие **виды государственного мониторинга земель: федеральный** (охватывает всю территорию Российской Федерации); **региональный** (охватывает территории, ограниченные физико-географическими, экономическими, административными и иными границами); **локальный** (ве-

дятся на территориальных объектах ниже регионального уровня, вплоть до территорий отдельных землепользования и элементарных структур ландшафтно-экологических комплексов). Кроме того, в соответствии с международными научно-техническими программами Российская Федерация может принимать участие в работах по глобальному мониторингу земель. В зависимости от сроков и периодичности проведения осуществляются **три группы наблюдений** за состоянием земель: **базовые** (исходные, фиксирующие состояние объектов наблюдений на момент начала ведения мониторинга земель); **периодические** (через год и более); **оперативные** (фиксирующие текущие изменения).

Мониторинг земель имеет семь **подсистем**, соответствующих **категориям земель**:

- мониторинг земель сельскохозяйственного назначения;
- мониторинг земель поселений;
- мониторинг земель промышленности, энергетики, транспорта, связи, радиовещания, телевидения, информатики, земель для обеспечения космической деятельности, земель обороны, безопасности и земель иного специального назначения;
- мониторинг земель особо охраняемых территорий и объектов;
- мониторинг земель лесного фонда;
- мониторинг земель водного фонда;
- мониторинг земель запаса.

Земельный контроль

В числе задач, решение которых преследует осуществление мониторинга земель, одной из важнейших является информационное обеспечение осуществления такой функции управления землепользованием, как **контроль за соблюдением земельного законодательства, охраной и использованием земель (земельный контроль)**. По своей родовой принадлежности земельный контроль — составная часть контроля за

состоянием окружающей природной среды (экологического контроля). Его проведение осуществляется в соответствии с нормами главы XII Земельного кодекса РФ.

Государственный земельный контроль осуществляется специально уполномоченными государственными органами — за соблюдением земельного законодательства, требований охраны и использования земель организациями независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности, их руководителями, должностными лицами, а также гражданами.

Должностные лица органов, осуществляющих государственный земельный контроль, **вправе** предпринимать следующие действия:

- направлять в соответствующие органы материалы о нарушениях земельного законодательства для решения вопроса о привлечении виновных лиц к ответственности;
- обращаться беспопытно в суд и арбитражный суд по делам о возмещении ущерба, причиненного в результате нарушения земельного законодательства, по вопросам отмены неправомочных решений, связанных с изъятием и предоставлением земельных участков, а также по делам о взыскании штрафов с физических и должностных лиц;
- приостанавливать строительство, эксплуатацию объектов, проведение агротехнических и иных работ, если они осуществляются с нарушением земельного законодательства и могут привести к уничтожению, загрязнению, заражению или порче плодородного слоя почвы и другим процессам, снижающим плодородие почв, а также если эти работы ведутся по проектам, не прошедшим экспертизу либо получившим отрицательное заключение;
- вносить в местную администрацию предложения о полном или частичном изъятии (выкупе) земельных участков в случаях, предусмотренных земельным законодательством;
- составлять протоколы о нарушениях земельного законодательства и передавать их на рассмотрение в соответствующие комиссии для привлечения виновных к администра-

тивной ответственности (в установленных случаях — рассматривать дела о нарушениях земельного законодательства самостоятельно);

- беспрепятственно посещать организации, обследовать земельные участки (земельные участки, занятые военными, оборонными и другими специальными объектами, — с учетом установленного режима их посещения);

- давать обязательные для исполнения предписания по вопросам охраны земель, устранения нарушений земельного законодательства;

- контролировать заключение сделок и другие операции с землей и вносить предложения о признании недействительными указанных операций, проводимых с нарушением действующего законодательства.

Кроме государственного, действующее законодательство закрепляет следующие **виды земельного контроля**:

- **муниципальный земельный контроль** за использованием земель на территории муниципального образования — осуществляется органами местного самоуправления или уполномоченными ими органами;

- **общественный земельный контроль** — осуществляется органами территориального общественного самоуправления, другими общественными организациями (объединениями), гражданами за соблюдением установленного порядка подготовки и принятия исполнительными органами государственной власти и органами местного самоуправления решений, затрагивающих права и законные интересы граждан и юридических лиц, а также за соблюдением требований использования и охраны земель;

- **производственный земельный контроль** — осуществляется землепользователями в ходе осуществления хозяйственной деятельности на земельном участке. Лицо, использующее земельный участок, обязано предоставить сведения об организации производственного земельного контроля в специально уполномоченный орган государственного земельного контроля.

§ 3. Права на землю

Виды прав на землю

Земельный участок может быть объектом правоотношений, содержание которых включает в себя различные права на землю. В то же время все эти права на землю можно разделить на две группы по способу определения их содержания: **вещные права**, содержание которых определяется непосредственно законом, и **обязательственные права**, содержание которых в каждом конкретном случае определяется соглашением сторон в рамках закона.

К числу вещных прав относится **право собственности на землю** (основанная на законе возможность по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться земельным участком, принимая на себя бремя его содержания), а также **иные вещные права** (основанная на законе возможность в той или иной мере владеть, пользоваться и распоряжаться земельным участком, с учетом усмотрения собственника, в той или иной мере принимая на себя бремя его содержания). К числу иных вещных прав относятся: право **пожизненного наследуемого владения**, право **постоянного (бессрочного) пользования земельным участком**, право **ограниченного пользования чужим земельным участком (сервитут)**. К числу обязательственных прав относятся право **аренды** (возмездное срочное пользования) и право **безвозмездного срочного пользования**.

Право собственности на землю

Конституция РФ в ст. 9 закрепляет множественность форм собственности на землю. Согласно этой статье земля в Российской Федерации может находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности. Кроме того, ст. 36 Конституции РФ особо оговаривает возможность граждан и их объединений иметь землю в частной собственности. Граждане и юридические лица имеют право на рав-

ный доступ к приобретению земельных участков в собственность. В частную собственность могут быть предоставлены любые земельные участки, за исключением тех участков, которые в соответствии с действующим законодательством не могут находиться в частной собственности. На сегодняшний день в количественном отношении до сих пор преобладают земельные участки, находящиеся именно в публичной (т. е. государственной и муниципальной) собственности.

Земельные участки, относящиеся к собственности государства, определяются по методу исключения: государственной собственностью являются земли, не находящиеся в собственности граждан, юридических лиц или муниципальных образований. Учитывая федеративную структуру нашего государства, основополагающее значение в этой сфере имеет разграничение государственной собственности на федеральную и собственность субъектов Российской Федерации наряду с разграничением публичной собственности на государственную и муниципальную. Оно осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 17 июля 2001 г. "О разграничении государственной собственности на землю"¹. Основанием внесения земельных участков в перечень участков, на которые у Российской Федерации либо у субъектов Российской Федерации возникает право собственности, является включение этих земельных участков в состав:

- земель лесного фонда, земель обороны и безопасности — в отношении федеральной собственности;
- фонда перераспределения земель — в отношении собственности субъектов Российской Федерации;
- земель особо охраняемых природных территорий федерального либо регионального значения; земель водного фонда, занятых водными объектами, находящимися в федеральной собственности либо в собственности субъектов Российской Федерации;
- земель сельскохозяйственного и иного назначения, если на этих земельных участках располагается недвижимое иму-

¹ См.: Российская газета. 2001. 20 июля.

щество, находящееся в федеральной собственности либо в собственности субъектов Российской Федерации; эти земельные участки предоставлены органам государственной власти Российской Федерации либо субъектов Российской Федерации, а также юридическим лицам, которые созданы органами государственной власти Российской Федерации либо субъектов Российской Федерации; на этих земельных участках располагается приватизированное недвижимое имущество, находившееся до его приватизации в собственности Российской Федерации либо субъектов Российской Федерации; под поверхностью этих земельных участков находятся участки недр федерального либо регионального значения — в отношении федеральной собственности либо собственности субъектов Российской Федерации соответственно.

Основания внесения земельных участков в перечень участков, на которые возникает право собственности у муниципальных образований, определяются в отношении последней группы участков, в принципе, аналогично. Кроме того, в собственность муниципальных образований для обеспечения их развития могут безвозмездно передаваться земли, находящиеся в государственной собственности, в том числе за пределами границ муниципальных образований. При этом в городах федерального значения земельные участки в муниципальную собственность при разграничении государственной собственности на землю не передаются. Право муниципальной собственности на земельные участки в этих субъектах Российской Федерации возникает при передаче земельных участков из собственности Москвы и Санкт-Петербурга в муниципальную собственность в соответствии с их законами.

Наконец, в федеральной собственности, собственности субъектов Российской Федерации, муниципальной собственности находятся земельные участки которые непосредственно признаны таковыми федеральными законами, а также приобретенные соответствующим публично-правовым образованием по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством.

Иные (ограниченные) вещные права на землю

Право собственности на землю является основополагающим правом не только среди вещных, но и среди имущественных прав на землю в целом, так как предоставляет его обладателю наибольшее количество юридически обеспеченных возможностей определенного поведения в отношении земельного участка. **Иные вещные права** по содержанию воспроизводят право собственности в той или иной степени, но не полностью, поэтому их принято иначе называть **ограниченными вещными правами** (в силу того, что их содержание ограничено по сравнению с правом собственности).

К числу ограниченных вещных прав на землю относятся:

- **право пожизненного наследуемого владения земельным участком** — традиционный институт постсоветского земельного права, который изначально был призван в какой-то мере компенсировать отсутствие частной собственности граждан на землю. Однако в современных условиях, когда частная собственность на землю получила достаточно широкое распространение, действующее законодательство предусматривает, что предоставление земельных участков гражданам на праве пожизненного наследуемого владения не допускается. При этом право пожизненного наследуемого владения земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, приобретенное гражданином ранее, сохраняется.

Как следует из определения, субъектами права пожизненного наследуемого владения является только одна категория лиц, которая способна передавать это право по наследству, а именно — граждане. Распоряжение земельным участком, находящимся на праве пожизненного наследуемого владения, не допускается, за исключением перехода прав на земельный участок по наследству. Государственная регистрация перехода права пожизненного наследуемого владения земельным участком по наследству проводится на основании свидетельства о праве на наследство. Граждане, имеющие земельные участки в пожизненном наследуемом владении, имеют право приобрести их в собственность. Каждый

гражданин имеет право однократно бесплатно приобрести в собственность находящийся в его пожизненном наследуемом владении земельный участок. Взимание дополнительных денежных сумм, помимо сборов, установленных федеральными законами, не допускается. Подразумевается, что такой титул, как право пожизненного наследуемого владения, с течением времени будет полностью вытеснен правом собственности;

• **право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком** в историческом плане также является институтом, призванным восполнить отсутствие права собственности на землю, но не для граждан, а для юридических лиц. Согласно действующему законодательству, в постоянное (бессрочное) пользование земельные участки предоставляются уже не любым юридическим лицам, а только государственным и муниципальным учреждениям, федеральным казенным предприятиям, органам государственной власти и местного самоуправления. Все остальные юридические лица обязаны переоформить право постоянного (бессрочного) пользования земельными участками на право аренды земельных участков или приобрести земельные участки в собственность по своему желанию до 1 января 2004 г.

В ходе развития постсоветского земельного права к числу субъектов права постоянного (бессрочного) пользования земельными участками законом были отнесены граждане. Однако согласно действующему законодательству гражданам земельные участки в постоянное (бессрочное) пользование более не предоставляются.

Право постоянного (бессрочного) пользования находящимися в государственной или муниципальной собственности земельными участками, возникшее у граждан ранее, сохраняется. Более того, граждане, обладающие земельными участками на праве постоянного (бессрочного) пользования, имеют право приобрести их в собственность. Каждый гражданин имеет право однократно бесплатно приобрести в собственность находящийся в его постоянном (бессрочном) пользовании земельный участок, аналогично участкам, предоставлен-

ным на праве пожизненного наследуемого владения. В настоящее время граждане или юридические лица, обладающие земельными участками на праве постоянного (бессрочного) пользования, не вправе распоряжаться этими земельными участками;

• **право ограниченного пользования чужим земельным участком (сервитут).** Собственник недвижимого имущества (земельного участка, другой недвижимости) вправе требовать от собственника соседнего земельного участка, а в необходимых случаях и от собственника другого земельного участка (соседнего участка) предоставления права ограниченного пользования соседним участком (сервитута). Сервитут может устанавливаться для обеспечения прохода и проезда через соседний земельный участок, прокладки и эксплуатации линий электропередачи, связи и трубопроводов, обеспечения водоснабжения и мелиорации, а также других нужд собственника недвижимого имущества, которые не могут быть обеспечены без установления сервитута.

Сервитут устанавливается по соглашению между лицом, требующим установления сервитута, и собственником соседнего участка. При этом сервитут может быть установлен также в интересах и по требованию лица, которому участок предоставлен на праве пожизненного наследуемого владения или праве постоянного пользования. В случае недостижения соглашения об установлении или условиях сервитута спор разрешается судом по иску лица, требующего установления сервитута.

Собственник участка, обремененного сервитутом, вправе, если иное не предусмотрено законом, требовать от лиц, в интересах которых установлен сервитут, соразмерную плату за пользование участком. Осуществление сервитута должно быть наименее обременительным для земельного участка, в отношении которого он установлен. Сервитут сохраняется в случае перехода прав на земельный участок, который обременен этим сервитутом, к другому лицу. Однако по требованию собственника земельного участка, обремененного

сервитутом, сервитут может быть прекращен ввиду отпадения оснований, по которым он был установлен. Кроме того, в случаях, когда земельный участок, принадлежащий гражданину или юридическому лицу, в результате обременения сервитутом не может использоваться в соответствии с его назначением, собственник вправе требовать по суду прекращения сервитута.

Обязательственные права на землю

К числу обязательственных прав на землю относится право **аренды земельных участков**, т. е. право возмездного срочного пользования. Общие положения об аренде содержатся в главе 34 ГК РФ. Однако они применяются к отношениям по аренде земельных участков только в том случае, если это не противоречит специальным правилам, содержащимся в земельном законодательстве. Так, это относится к возможности арендатора передать свои права и обязанности по договору аренды земельного участка третьему лицу, в том числе отдать арендные права земельного участка в залог и внести их в качестве вклада в уставный капитал хозяйственного товарищества или общества либо паевого взноса в производственный кооператив в пределах срока договора аренды земельного участка без согласия собственника земельного участка при условии его уведомления, если договором аренды земельного участка не предусмотрено иное. Арендатор земельного участка имеет право передать арендованный земельный участок в субаренду в пределах срока договора аренды земельного участка без согласия собственника земельного участка при условии его уведомления, если договором аренды земельного участка не предусмотрено иное.

Ряд особенностей установлен и в отношении договора аренды земельного участка, находящегося в публичной собственности. Так, при продаже земельного участка, находящегося в публичной собственности, арендатор данного участка имеет преимущественное право его покупки в порядке, установ-

ленном гражданским законодательством для случаев продажи доли в праве общей собственности. При аренде земельного участка, находящегося в публичной собственности, на срок более чем пять лет арендатор имеет право в пределах срока договора аренды земельного участка передавать свои права и обязанности по этому договору третьему лицу без согласия собственника земельного участка при условии его уведомления.

Безвозмездное срочное пользование земельными участками

В безвозмездное срочное пользование могут предоставляться земельные участки:

1) из земель, находящихся в публичной собственности, исполнительными органами государственной власти или органами местного самоуправления государственным и муниципальным учреждениям, федеральным казенным предприятиям, органам государственной власти и местного самоуправления на срок не более чем один год;

2) из земель, находящихся в собственности граждан или юридических лиц, иным гражданам и юридическим лицам на основании договора;

3) из земель организаций отдельных отраслей экономики, в том числе организаций транспорта, лесного хозяйства, лесной промышленности, охотничьих хозяйств, государственных природных заповедников и национальных парков, гражданам в виде служебного надела.

Глава 27. ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

§ 1. Экологические правоотношения

Специфика экологических правоотношений

Экологическое право представляет собой специфичную отрасль в системе современного права России. Эта специфика обусловлена особенностями общественных отношений, составляющих его предмет — отношений в сфере взаимодействия общества и природы. Любая норма права безотносительно ее отраслевой принадлежности должна соответствовать сути регулируемого отношения, в противном случае ее применение затрудняется либо исключается. В то же время история изобилует примерами, как одни и те же общественные явления по-разному воспринимались в разные исторические эпохи. Так, в недавнем прошлом существовала уголовная ответственность за такие деяния, как тунеядство или спекуляция. Сегодня же поведение человека, который не занимается трудовой деятельностью, является юридически безразличным, а процедура извлечения прибыли из занятия торговлей детально регламентирована гражданским законодательством. Суть упомянутых явлений осталась неизменной, кардинально изменилась лишь их оценка обществом, т. е. в целом содержание норм права в значительной степени субъективно, чего нельзя сказать о нормах такой отрасли, как экологическое право. В основе, казалось бы, субъективного правового регулирования отношений в сфере взаимодействия общества и природы лежат объективные законы природы, чего нельзя игнорировать. Наиболее очевидное подтверждение — современное состояние окружающей среды, опреде-

ляемое как экологический кризис. Можно обязать человека распахать любое количество целинных земель, прорыть любое количество каналов для орошения пустыни, но нельзя при этом обязать почвы воздержаться от ветровой эрозии, а Аральское море — от катастрофического падения уровня воды.

Поэтому для правильного понимания механизма действия экологического права необходимо осознать специфику его предмета, который составляют отношения в сфере взаимодействия общества и природы. Сегодня можно говорить о двух формах такого взаимодействия:

- исторически первой (и долгое время единственной) была **экономическая форма взаимодействия**, она сводится к потреблению человеком природы, т. е. использованию для удовлетворения своих разнообразных потребностей (природопользованию);
- вторая форма взаимодействия, в полной мере осознанная к середине прошлого столетия, — **экологическая**, то есть охрана природы в процессе ее использования с целью сохранения человека как биологического вида, для чего требуется сохранение его естественной среды обитания.

Виды экологических правоотношений

Исходя из вышеизложенного, по характеру взаимодействия общества и природы в предмете экологического права можно выделить две группы отношений: отношения по природопользованию и по охране окружающей среды.

Наряду с вышеприведенной основополагающей классификацией экологических правоотношений необходимо упомянуть другие, также достаточно значимые. Вторая в этом ряду классификация — **по характеру воздействия на окружающую среду**:

- правоотношения, связанные с изъятием веществ и энергии из окружающей среды, которые, таким образом, выпадают из природных взаимосвязей;

- правоотношения, связанные с внесением в окружающую среду веществ и энергии (в том числе — веществ и энергии, не существовавших ранее или существовавших в незначительном количестве);

- правоотношения, связанные с использованием полезных качеств природных объектов (например, сельскохозяйственное и лесохозяйственное землепользование основывается на использовании такого качества почв, как плодородие);

- правоотношения по преобразованию природных объектов. В свою очередь, преобразование может быть радикальным (вызывать изменение функций природного объекта — вырубка и распашка участка леса, затопление участка пашни) либо частичным (повышать эффективность использования функций природного объекта — мелиорация пахотных земель, влекущая повышение их плодородия).

В процессе воздействия на окружающую среду принципиальное значение имеет третья классификация экологических правоотношений — **по степени необходимости получения разрешения (по основанию возникновения):**

- отношения специального природопользования (на основании лицензии — выдаваемого уполномоченным органом специального разрешения, в котором определяются характер и пределы воздействия на окружающую среду);

- отношения общего природопользования (в тех случаях, когда не требуется получения лицензии, то есть возникновение правоотношения не зависит от уполномоченного органа).

Четвертая классификация экологических правоотношений является значимой при определении характера участия природных объектов в имущественных отношениях. Она производится **по виду права, лежащего в основании природопользования:**

- отношения, для возникновения которых необходимо наличие имущественного права на природный объект. Эти отношения подразделяются на две разновидности в зависимости от того, какое имущественное право лежит в основа-

нии природопользования — вещное или обязательственное. (Так, собственнику земельного участка сельскохозяйственного назначения, чтобы его использовать, никаких дополнительных разрешений не требуется, а лицу, не имеющему такого участка, потребуется заключить договор аренды с собственником, т. е. получить его согласие на использование);

- отношения, в которых права субъекта по использованию природных объектов реализуются в отсутствие имущественных прав на них (купание в водоемах общего пользования, сбор грибов и ягод в лесах лесного фонда).

Для правильного понимания пятой классификации экологических правоотношений необходимо учитывать две предыдущие. Это классификация **по способу определения содержания правоотношения:**

- отношения, содержание которых определяется в лицензии (подразумевается наличие имущественного права на используемый природный объект);

- отношения, содержание которых определено в договоре (когда на использование природного объекта не требуется лицензии, но необходимо достичь соглашения об условиях использования с обладателем имущественного права на этот объект);

- отношения, содержание которых определено законом (также имеют две разновидности — отношения по использованию собственного природного объекта и отношения, для возникновения которых имущественного права на используемый объект не требуется).

Шестая классификация — **по субъектам природопользования** — учитывает характер их правоспособности:

- отношения с участием юридических лиц, которые, по общему правилу, обладают специальной правоспособностью;

- отношения с участием физических лиц, обладающих общей правоспособностью.

Особого внимания в силу своей исключительной значимости имеет седьмая классификация — **по объекту правоотношения:**

- отраслевые отношения (в рамках различных подотраслей экологического законодательства) — по использованию и охране отдельных природных объектов (земли, недр, вод, лесов, животного мира, атмосферного воздуха);
- комплексные отношения: по использованию и охране отдельных природных комплексов, в том числе окружающей среды в целом.

Последние две классификации нуждаются в особом рассмотрении.

Субъекты экологических правоотношений

В зависимости от содержания правового статуса можно выделить две основные категории участников экологических правоотношений. Прежде всего, в любом экологическом отношении участвует природопользователь, т. е. субъект, непосредственно взаимодействующий с окружающей средой. В свою очередь, природопользователи — категория внутренне неоднородная.

Первую группу составляют граждане (физические лица), участие которых в процессе природопользования в основном сводится к непосредственному удовлетворению собственных потребностей за счет природы.

Вторая группа — хозяйствующие субъекты (коммерческие организации и индивидуальные предприниматели), для которых природопользование — средство извлечения прибыли, в дальнейшем направляемой на удовлетворение различных потребностей. Если естественные потребности человека подразумевают наличие естественных же пределов (и, соответственно, пределов воздействия на окружающую среду), то потребность в получении прибыли естественным образом не ограничена. Поэтому деятельность природопользователей-предпринимателей нуждается в особой регламентации.

Экологическое право регулирует не отношения человека и природы, а общественные отношения в соответствующей сфере. Поэтому второй стороной экологических отношений

природопользования подразумевается **государство в лице специально уполномоченного органа**. Смысл его участия в таких отношениях — обеспечение разумного баланса экономических интересов природопользователей и экологических интересов остальной части общества путем определения пределов воздействия конкретных субъектов на окружающую среду и контроля за их соблюдением.

В то же время вышеназванными двумя категориями круг субъектов экологических правоотношений не исчерпывается. Не участвуя непосредственно в процессе природопользования, они тем не менее являются субъектами экологических правоотношений. Цель их деятельности — в охране окружающей среды и (или) защите экологических прав и интересов граждан. К числу этих субъектов относятся также экологические общественные объединения. С одной стороны, их деятельность направлена на предотвращение причинения вреда окружающей среде и обеспечение соблюдения экологических прав граждан, с другой — на ликвидацию последствий причиненного вреда и восстановление нарушенных прав.

Наконец, поскольку экологическое законодательство лишь одна из отраслей законодательства, а природопользование — одна из многих сфер общественной жизни, за соблюдением законности в этой сфере, так же как в других, осуществляется прокурорский надзор. Поэтому в число субъектов экологических правоотношений входят **органы прокуратуры**, осуществляющие надзор за законностью действий всех вышеперечисленных категорий субъектов.

Объекты экологических правоотношений

Ст. 4 Федерального закона от 10 января 2002 г. "Об охране окружающей среды"¹ определяет объекты охраны окружающей среды. Так, в соответствии с п. 1 этой статьи, **объектами охраны окружающей среды** от загрязнения, истощения,

¹ См.: Российская газета. 2002. 2 января.

деградации, порчи, уничтожения и иного негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности являются:

- земли, недра, почвы;
- поверхностные и подземные воды;
- леса и иная растительность, животные и другие организмы и их генетический фонд;
- атмосферный воздух, озоновый слой атмосферы и околоземное космическое пространство.

Согласно п. 2 ст. 4 в первоочередном порядке подлежат охране естественные экологические системы, природные ландшафты и природные комплексы, не подвергшиеся антропогенному воздействию.

Наконец, п. 3 названной статьи определяет: особой охране подлежат объекты, включенные в Список всемирного культурного наследия и Список всемирного природного наследия; особо охраняемые природные территории; лечебно-оздоровительные местности и курорты; иные природные комплексы, исконная среда обитания, места традиционного проживания и хозяйственной деятельности коренных малочисленных народов Российской Федерации; объекты, имеющие особое значение, континентальный шельф и исключительная экономическая зона Российской Федерации, а также редкие или находящиеся под угрозой исчезновения почвы, леса и иная растительность, животные и другие организмы и места их обитания.

В то же время отношения по охране окружающей среды (тем более — по особой охране) экологические правоотношения не исчерпываются. Их объективная первооснова — отношения по использованию конкретных природных объектов. Собственно, они же подлежат охране в процессе использования. Таким образом, объектами экологических правоотношений являются **природные объекты**. Природный объект — обособленная часть природы, обладающая определенными признаками.

Во-первых, это естественное происхождение объекта. Естественное — в данном случае независимое от человека.

Например, специально высаженная лесополоса будет являться природным объектом, так как человек сыграл роль лишь в процессе определения места произрастания образующих лесополосу деревьев, не влияя целенаправленно на сам процесс их роста. В этой связи продукт генной инженерии вряд ли можно признать природным объектом, по крайней мере до тех пор, пока он не будет соответствовать второму признаку, который является определяющим.

Второй признак природного объекта — нахождение его в экологической взаимосвязи с другими природными объектами. Природный объект должен быть элементом естественной экологической системы. Поэтому не относятся к числу природных объектов оранжерейные растения и городские животные, вырванные человеком из естественной среды обитания.

Все природные объекты, отвечающие вышеназванным признакам, можно подразделить на шесть основных видов (остальные являются либо их разновидности, либо их комбинации):

земля — поверхность, охватывающая плодородный слой почвы. Имеет основополагающее значение, так как почти все остальные объекты связаны с ней (леса и большая часть животного мира находятся на земле, недра — под землей, водные объекты — на земле либо под ней). Основу правового регулирования использования и охраны земель составляют нормы Земельного кодекса РФ от 28 октября 2001 г.;¹

недра — часть земной коры, расположенная ниже почвенного слоя, а при его отсутствии — ниже земной поверхности и дна водоемов и водотоков, простирающаяся до глубин, доступных для геологического изучения и освоения. Недоропользование регламентируется Федеральным законом "О недрах" в ред. от 3 марта 1995 г.;²

¹ См.: СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 414.

² См.: СЗ РФ. 1995. № 10. Ст. 823 (с последующими изм. и доп.).

водные объекты — достаточно сложная по составу категория, включающая в себя поверхностные и подземные водные объекты. В свою очередь, **поверхностные водные объекты** подразделяются на:

- поверхностные водотоки, воды которых находятся в состоянии непрерывного движения (реки и водохранилища на них, ручьи, каналы);
- поверхностные водоемы, воды которых находятся в состоянии замедленного водообмена (озера, водохранилища, болота, пруды);
- ледники — движущиеся естественные скопления льда атмосферного происхождения на земной поверхности;
- снежники — неподвижные естественные скопления снега и льда, сохраняющиеся на земной поверхности в течение всего теплого времени года, или его части;
- подземные водные объекты — сосредоточение находящихся в гидравлической связи вод в горных породах. Процесс водопользования регулируется в соответствии с Водным кодексом РФ от 16 ноября 1995 г.¹

лес — совокупность древесной, кустарниковой и иной растительности, животных, микроорганизмов, находящихся в экологической взаимосвязи. От вышеперечисленных природных объектов лес принципиально отличается тем, что является частью живой природы. Поэтому в отношении леса употребляется не только термин "охрана" — от негативных последствий человеческой деятельности, но и "защита" — от вредителей и болезней, а также пожаров. Основой правового регулирования использования и охраны лесов является Лесной кодекс РФ;²

животный мир — совокупность живых организмов, всех видов диких животных, постоянно или временно населяющих территорию РФ и находящихся в состоянии естественной свободы; также является частью живой природы, поэто-

¹ См.: СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 4471 (с изм. от 30.12.2001).

² См.: СЗ РФ. 1997. № 5. Ст. 610 (с изм. от 30.12.2001).

му наряду с охраной самого животного мира речь идет также об охране среды его обитания. Процесс пользования животным миром регламентируется Федеральным законом от 24 апреля 1995 г. "О животном мире";¹

атмосферный воздух — жизненно важный компонент окружающей природной среды — естественная смесь газов атмосферы, находящаяся за пределами жилых, производственных и иных помещений; воплощение окружающей среды, своего рода посредник между обществом и природой. Требования по охране атмосферного воздуха, наряду с Федеральным законом "Об охране окружающей среды" установлены в Федеральном законе от 4 мая 1999 г. "Об охране атмосферного воздуха"².

Наконец, в числе объектов экологических правоотношений следует упомянуть человека. С одной стороны, человек — природопользователь главный субъект этих отношений, с другой, — *homo sapiens* как биологический вид — часть живой природы, а конкретнее — животного мира.

§ 2. Механизм действия экологического права

Экологическое нормирование

Основу эколого-правового механизма составляет институт **экологического нормирования**. Соответствующие нормы содержатся в Главе V Федерального закона "Об охране окружающей среды", устанавливающей правовые основы нормирования в области охраны окружающей среды. Основопологающе значение данного института состоит в том, что именно он определяет, с одной стороны, требования к состоянию окружающей среды, соответствие которым позволяет утверждать, что среда благоприятна для жизни и здоровья

¹ См.: СЗ РФ. 1995. № 17. Ст. 1462.

² См.: СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2222.

человека; с другой — устанавливает критерии правомерности поведения природопользователей (воздействие на окружающую среду в пределах установленных нормативов является правомерным, а их превышение влечет применение к природопользователю мер юридической ответственности). Экологические нормативы можно разделить на две группы в зависимости от того, что именно подлежит нормированию — качество окружающей среды или деятельность, влияющая на ее состояние. При этом нормативы качества окружающей среды — объективная основа для нормативов допустимого воздействия на нее; последние определяются таким образом, чтобы воздействие на окружающую среду не привело к ухудшению ее качества сверх допустимых пределов.

Нормативы качества окружающей среды устанавливаются для оценки состояния окружающей среды в целях сохранения естественных экологических систем, генетического фонда растений, животных и других организмов. В силу того, что воздействие на окружающую среду может осуществляться тремя способами — химическим, физическим, биологическим воздействием, к таким нормативам относятся:

- нормативы, установленные в соответствии с химическими показателями состояния окружающей среды, в том числе нормативы **предельно допустимых концентраций (ПДК)** химических веществ, включая радиоактивные вещества; нормативы, установленные в соответствии с физическими показателями состояния окружающей среды, в том числе с показателями **предельно допустимых уровней (ПДУ)** радиоактивности и тепла; нормативы, установленные в соответствии с биологическими показателями состояния окружающей среды, в том числе видов и групп растений, животных и других организмов, используемых как индикаторы качества окружающей среды, а также нормативы **предельно допустимых концентраций** микроорганизмов;

- нормативы **допустимого воздействия на окружающую среду** устанавливаются в целях предотвращения негативного воздействия на нее хозяйственной и иной деятельности. В

зависимости от способа воздействия выделяют следующие нормативы допустимого воздействия на окружающую среду:

1) нормативы **предельно допустимых выбросов (ПДВ) и сбросов (ПДС)** веществ и микроорганизмов. Эти нормативы устанавливаются для стационарных, передвижных и иных источников воздействия на окружающую среду субъектами хозяйственной и иной деятельности исходя из нормативов допустимой антропогенной нагрузки на окружающую среду, нормативов качества окружающей среды, а также технологических нормативов. О нормативах допустимой антропогенной нагрузки на окружающую среду будет сказано ниже. **Технологические нормативы** устанавливаются для источников воздействия на основе использования наилучших существующих технологий и отражают допустимую массу выбросов и сбросов в расчете на единицу выпускаемой продукции. Необходимо учитывать, что при невозможности соблюдения нормативов допустимых выбросов и сбросов могут устанавливаться лимиты на выбросы и сбросы. Установление лимитов на выбросы и сбросы допускается только при наличии планов снижения выбросов и сбросов, согласованных с органами исполнительной власти, осуществляющими государственное управление в области охраны окружающей среды;

2) нормативы **образования отходов производства и потребления** и лимиты на их размещение;

3) нормативы **допустимых физических воздействий** (количество тепла, уровни шума, вибрации, ионизирующего излучения, напряженности электромагнитных полей и иных физических воздействий). Они устанавливаются для каждого источника такого воздействия с учетом влияния других источников физических воздействий;

4) нормативы **допустимого изъятия компонентов природной среды**, которые устанавливаются в соответствии с ограничениями объема их изъятия в целях сохранения природных и природно-антропогенных объектов, обеспечения устойчивого функционирования естественных экологических систем и предотвращения их деградации;

5) нормативы **допустимой антропогенной нагрузки на окружающую среду**; устанавливаются для субъектов хозяйственной и иной деятельности в целях оценки и регулирования воздействия на окружающую среду всех стационарных, передвижных и иных источников, расположенных в пределах конкретных территорий и акваторий. Такие нормативы устанавливаются по каждому виду воздействия и совокупному воздействию всех источников, находящихся на этих территориях и акваториях;

6) согласно п. 1 ст. 22 Федерального закона "Об охране окружающей среды" законодательством Российской Федерации и ее субъектов могут устанавливаться нормативы иного допустимого воздействия на окружающую среду при осуществлении хозяйственной и иной деятельности. В качестве примера можно привести **территориальные** нормативы, устанавливающие требования к размерам той или иной территории. Так, ст. 111 Водного кодекса РФ предусмотрены водоохранные зоны вокруг поверхностных водных объектов, в пределах которых устанавливается специальный режим деятельности.

Экологический мониторинг

Следующий необходимый элемент механизма действия экологического права — **экологический мониторинг**. Это комплексная система наблюдений за состоянием окружающей среды, оценки и прогноза изменений состояния окружающей среды под воздействием природных и антропогенных факторов. Глава X Федерального закона "Об охране окружающей среды" определяет требования к организации государственного экологического мониторинга (государственного мониторинга окружающей среды), который осуществляется в целях наблюдения за состоянием окружающей среды, в том числе — в районах расположения источников антропогенного воздействия и воздействия этих источников на окружающую среду, а также обеспечения потребностей государства, юридических и физических лиц в достоверной экологической ин-

формации, необходимой для предотвращения и уменьшения неблагоприятных последствий изменения состояния окружающей среды.

Осуществление экологического мониторинга подразумевает последовательное выполнение двух основных задач. Во-первых, это наблюдение за состоянием окружающей среды, необходимое для своевременного выявления изменений в нем, их оценки, прогноза и выработки рекомендаций по предупреждению и устранению последствий тех изменений, которые носят негативный характер. Во-вторых, полученная информация предоставляется уполномоченным органам, чтобы обеспечить реализацию иных функций государственного управления природопользованием и охраной окружающей среды.

В Российской Федерации существует *Единая государственная система экологического мониторинга* (ЕГСЭМ), функции общего руководства которой осуществляет Министерство природных ресурсов Российской Федерации, а основным исполнителем является Федеральная служба России по гидрометеорологии и мониторингу окружающей среды (Росгидромет). В деятельности системы участвуют Федеральная служба земельного кадастра, Министерство сельского хозяйства РФ, Министерство здравоохранения РФ и другие заинтересованные министерства и ведомства.

Экологический контроль

В числе функций государственного управления природопользованием и охраной окружающей среды, реализацию которых обеспечивает проведение экологического мониторинга, следует упомянуть экологический контроль — систему мер, направленных на предотвращение, выявление и пресечение нарушений экологического законодательства, обеспечение соблюдения субъектами хозяйственной и иной деятельности требований в области охраны окружающей среды. Эко-

логический контроль осуществляется в соответствии с нормами главы XI Федерального закона "Об охране окружающей среды".

Экологический контроль проводится в целях обеспечения органами государственной власти и местного самоуправления, юридическими и физическими лицами исполнения законодательства в области охраны окружающей среды. Если объект экологического мониторинга — окружающая среда, за состоянием которой осуществляется наблюдение, то объект экологического контроля — деятельность человека, способная отрицательно повлиять на окружающую среду. Что касается взаимосвязи этих двух институтов, то экологический мониторинг является информационной основой осуществления экологического контроля — выявление негативных изменений в состоянии окружающей среды дает основания предположить, что такие изменения обусловлены нарушением требований экологического законодательства кем-либо из природопользователей.

Действующее законодательство предусматривает осуществление следующих **видов экологического контроля**:

- **государственный экологический контроль**; осуществляется федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и подразумевает последовательное решение двух задач. Первая стадия — это собственно контроль, т. е. организация проверок, экспертиз и других действий, направленных на выявление нарушений экологического законодательства. Для этого государственные инспектора при исполнении своих должностных обязанностей в пределах своих полномочий имеют право в установленном порядке посещать организации, объекты хозяйственной и иной деятельности независимо от форм собственности, в том числе объекты, подлежащие государственной охране, оборонные объекты, объекты гражданской обороны; знакомиться с документами и иными необходимыми для осуществления государственного экологического контроля материалами; проверять работу очистных сооружений и

других обезвреживающих устройств, средств контроля, а также выполнение планов и мероприятий по охране окружающей среды. Вторая задача факультативная, поскольку подлежит решению лишь в том случае, когда проверкой выявлены нарушения экологического законодательства — имеется в виду принятие мер по их пресечению. Для этого государственные инспектора вправе предъявлять требования и выдавать предписания об устранении нарушений, приостанавливать деятельность юридических и физических лиц, привлекать правонарушителей к административной ответственности, а также осуществлять иные определенные законодательством полномочия;

- **муниципальный экологический контроль;** осуществляется на территории муниципального образования органами местного самоуправления или уполномоченными ими органами;

- **производственный экологический контроль;** осуществляется в процессе хозяйственной и иной деятельности ее субъектами, которые обязаны предоставлять сведения об организации производственного экологического контроля в органы, осуществляющие государственный и муниципальный контроль;

- **общественный экологический контроль;** осуществляется общественными и иными некоммерческими объединениями в соответствии с их уставами, а также гражданами.

Оценка воздействия на окружающую среду и экологическая экспертиза

Важнейший элемент механизма государственного управления природопользованием — **экологическая экспертиза**. Это установление соответствия намечаемой хозяйственной и иной деятельности экологическим требованиям и определение допустимости реализации объекта экологической экспертизы в целях предупреждения возможных неблагоприятных воздействий этой деятельности на окружающую природную среду и

связанных с ними социальных, экономических и иных последствий реализации объекта экологической экспертизы. Ее проведение осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 23 ноября 1995 г. "Об экологической экспертизе"¹. В содержательном плане экологическую экспертизу можно назвать видом экологического контроля, но с учетом наличия между этими двумя процедурами принципиального различия. Объект экологического контроля — уже осуществляемая деятельность, влияющая на состояние окружающей среды, в то время как объектом экологической экспертизы выступает деятельность только намечаемая. Экологический контроль ведется за экологически опасной деятельностью, а экологическая экспертиза такой деятельности предшествует. Таким образом, она выполняет превентивную функцию, предупреждая причинение вреда окружающей среде, так как проводится на стадии принятия решения, способного отрицательно повлиять на окружающую среду.

Действующее законодательство предусматривает **два вида экологической экспертизы — государственную и общественную**. **Государственная экологическая экспертиза** организуется и проводится специально уполномоченными государственными органами в области экологической экспертизы на федеральном уровне и уровне субъектов Российской Федерации. **Общественная экологическая экспертиза** организуется и проводится по инициативе граждан, общественных объединений, органов местного самоуправления общественными объединениями, основным направлением деятельности которых в соответствии с их уставами является охрана окружающей среды, в том числе организация и проведение экологической экспертизы, зарегистрированными в установленном порядке.

Проведение государственной экологической экспертизы до принятия решения о реализации объекта экологической экспертизы является обязательным. В то же время экологи-

¹ СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4556.

ческая экспертиза осуществляется исходя из презумпции потенциальной экологической опасности любой намечаемой хозяйственной и иной деятельности — заказчик такой деятельности должен обосновать ее безопасность для окружающей среды, без чего не сможет получить разрешение на ее осуществление. Обоснование производится путем проведения **оценки воздействия на окружающую среду (ОВОС)**.

ОВОС — это процесс, способствующий принятию экологически ориентированного управленческого решения о реализации намечаемой деятельности посредством определения возможных неблагоприятных воздействий, оценки экологических последствий, учета общественного мнения, разработки мер по уменьшению и предотвращению воздействий. Если экологическая экспертиза проводится на стадии принятия решения, способного отрицательно повлиять на окружающую среду, то ОВОС — на стадии подготовки такого решения. ОВОС проводится субъектом, заинтересованным в осуществлении подлежащей оценке деятельности (заказчиком), либо по его заданию третьим лицом (исполнителем). Заказчику необходимо положительное заключение государственной экологической экспертизы, а экспертиза не состоится без предоставления материалов ОВОС, поскольку ее результаты документируются в материалах по оценке воздействия, которые являются частью документации, обязательно представляемой на экологическую экспертизу.

Государственная экологическая экспертиза проводится экспертной комиссией, образованной специально уполномоченным государственным органом для проведения экологической экспертизы конкретного объекта. В состав экспертной комиссии включаются внештатные эксперты, а также штатные сотрудники специально уполномоченного государственного органа в области экологической экспертизы. Экспертом может быть любой специалист, обладающий необходимыми познаниями по рассматриваемому вопросу.

Результат проведения государственной экологической экспертизы — ее заключение — документ, содержащий обос-

нованные выводы о допустимости воздействия на окружающую среду намечаемой деятельности и о возможности реализации объекта экспертизы, одобренный квалифицированным большинством списочного состава экспертной комиссии. Заключение может быть положительным или отрицательным. Правовым последствием отрицательного заключения является запрет реализации объекта государственной экологической экспертизы.

§ 3. Экологические права граждан

Система экологических прав граждан

Экологические права граждан — закрепленные за ними возможности в сфере взаимодействия общества и природы. Существует две формы такого взаимодействия: первая сводится к воздействию человека на природу, вторая выражается в том, что человек вынужден претерпевать на себе последствия собственного воздействия на нее. Из этого проистекает необходимость поддержания качества окружающей среды на определенном уровне, который обеспечил бы само существование человека как биологического вида. В общем виде закрепленные законом возможности в рамках первой формы взаимодействия можно обозначить термином **"право природопользования"**. Также в максимально обобщенном виде все возможности во второй сфере можно обозначить термином **"право на благоприятную окружающую среду"**. (Этот термин употребляется в ст. 42 Конституции РФ, согласно которой каждый имеет право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением.)

Таким образом, существует две группы субъективных экологических прав: права в сфере природопользования ("право природопользования") и права, обеспечивающие защиту от неблагоприятного воздействия окружающей природной среды ("право на благоприятную окружающую среду").

В совокупности их можно обозначить термином "**первичные (собственно экологические) права**", в отличие от прав, реализация которых непосредственно связана с вышеназванными. Имеются в виду такие, как право на получение экологической информации, право на возмещение экологического вреда, право на участие в принятии экологически значимых решений (общественные экологические объединения, общественный экологический контроль, общественная экологическая экспертиза, референдум по экологическим вопросам).

Группу вышеназванных прав можно определить как права, **производные** от собственно экологических. Их также можно обозначить в качестве гарантий права на благоприятную окружающую среду, поскольку цель их существования — служить средствами обеспечения его надлежащей реализации. Так, очевидно, что право на экологическую информацию обладает самостоятельным содержанием, но ведь эта информация нужна лишь постольку, поскольку подтверждает благоприятность окружающей среды для жизни человека. В противном случае реализация права на информацию порождает возможность реализации права требовать возмещения экологического вреда. Право на возмещение экологического вреда факультативно по своей сути, поскольку может быть реализовано только в случае его причинения, т. е. нарушения права на благоприятную окружающую среду. Наконец, о том, что принимаемое решение является экологически значимым, можно говорить только в тех случаях, когда его реализация способна повлиять на состояние окружающей среды.

Таким образом, система экологических прав включает в себя первичные (собственно экологические) права: право природопользования и право на благоприятную окружающую среду, а также производные права, призванные обеспечить (гарантировать) надлежащую реализацию первичных.

Право природопользования

Объективно первой возможностью человека в сфере взаимодействия общества и природы является **право природополь-**

зования. А для классификации экологических прав в этой сфере системообразующим представляется деление права природопользования на общее и **специальное**, осуществляемое с учетом двух критериев. Основопологающий критерий — формально-юридический, учитывающий основание возникновения права природопользования. **Специальное природопользование** в любом случае нуждается в соответствующем обосновании, а право на его осуществление возникает лишь с момента получения в установленном порядке разрешения компетентного органа (лицензии) на природопользование. Специальное природопользование в каждом конкретном случае осуществляется на основе индивидуального правового акта, закрепляющего в рамках требований закона (нормативного акта) возможности конкретного субъекта по использованию конкретного природного объекта. Соответственно, **общим природопользованием** следует признать такое, на осуществление которого не требуется выдачи разрешения специально уполномоченного органа.

Что касается содержательной стороны разграничения общего и специального природопользования, требуется обратиться к такому критерию, как экологические последствия осуществления того или иного вида деятельности. Если использование того или иного объекта не разрушает естественных экологических систем и в силу этого не нуждается в специальном контроле со стороны государства, такое природопользование следует признать общим. Если же деятельность потенциально опасна для окружающей природной среды, это подразумевает предварительное определение пределов ее осуществления и последующий контроль за их соблюдением, что возможно только в рамках специального природопользования. Поэтому, например, охота — специальное природопользование (виды и количество животных, подлежащих отстрелу, определяются заранее), а рыболовство — общее (с учетом того, что оно должно осуществляться с использованием разрешенных орудий лова).

Право на благоприятную окружающую среду

Право на благоприятную окружающую среду по своей правовой природе можно отнести к числу естественных прав человека, присущих ему независимо от признания государством. По сути, это право поглощается такими основополагающими правами, как право на жизнь и право на охрану здоровья, так как окружающая среда подразумевается благоприятной именно для жизни и здоровья человека. С другой стороны, следует отметить, что оно является не чем иным, как разновидностью права общего природопользования, в рамках которого опосредуется реализация биологических потребностей человека. Например, реализация потребности человека в дыхании — непереносимое условие реализации права на жизнь. Поэтому использование атмосферного воздуха для дыхания не нуждается в особой правовой регламентации, правовые последствия наступают лишь в том случае, когда чьи-либо действия ухудшают состояние атмосферного воздуха, причиняя вред здоровью гражданина. Очевидно, что право не регламентирует процесс реализации подобных потребностей, но гарантирует их реализацию.

Право на экологическую информацию

Одним из способов обеспечения реализации права на благоприятную окружающую среду является получение экологической информации. В соответствии со ст. 11 Федерального закона от 10 января 2002 г. "Об охране окружающей среды" граждане имеют право на получение своевременной, полной и достоверной информации о состоянии окружающей среды и мерах по ее охране. Данная норма, во-первых, предъявляет дополнительные, по сравнению со ст. 42 Конституции РФ, требования к экологической информации, которая должна быть не только достоверной, но и своевременной и полной. Кроме того, что не менее существенно, под экологической здесь понимается информация не только о состоянии окружающей среды, но и о мерах по ее охране.

Представляется необходимым подробнее остановиться на вышеупомянутых требованиях к экологической информации. "**Своевременность**" означает, что информация должна быть предоставлена в сроки, установленные законодательством. На сегодняшний день они определяются п. 9 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 12 апреля 1968 г. "О порядке рассмотрения предложений, заявлений и жалоб граждан"¹, согласно которому заявления и жалобы разрешаются в срок до одного месяца со дня поступления в государственный, общественный орган, на предприятие, в учреждение, организацию, обязанные разрешить вопрос по существу, а не требующие дополнительного изучения и проверки — безотлагательно, но не позднее 15 дней. В тех случаях, когда для разрешения заявления или жалобы необходимо проведение специальной проверки, истребование дополнительных материалов либо принятие других мер, сроки разрешения заявления или жалобы могут быть в порядке исключения продлены руководителем или заместителем руководителя соответствующего органа, предприятия, учреждения и организации, но не более чем на один месяц с сообщением об этом лицу, подавшему заявление или жалобу.

Полной информация будет в том случае, если она предоставлена в том объеме, в котором обладает (должен обладать) ею субъект, обязанный предоставить информацию. На сегодняшний день законодательных ограничений на предоставление информации о состоянии окружающей среды не существует. Согласно ст. 10 Федерального закона от 25 января 1995 г. "Об информации, информатизации и защите информации", государственные информационные ресурсы Российской Федерации являются открытыми и общедоступными. Исключение составляет документированная информация, отнесенная законом к категории ограниченного доступа. Однако к информации с ограниченным доступом запрещено относить как документы, содержащие информацию о чрезвычайных ситуа-

¹ См.: Свод законов СССР, т. 1, с. 373 (в ред. от 02.02.88).

циях, экологическую и другую информацию, необходимую для обеспечения безопасного функционирования населенных пунктов, производственных объектов, безопасности граждан и населения в целом, так и документы, содержащие информацию о деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления по охране окружающей среды.

Наконец, **достоверная** информация — та, что соответствует действительности. Ст. 237 УК РФ устанавливает уголовную ответственность за сокрытие или искажение сведений об обстоятельствах, создающих опасность для жизни или здоровья людей. Административная ответственность за аналогичный проступок предусмотрена в ст. 85 Закона РФ "Об охране окружающей природной среды".

Право на возмещение экологического вреда

Получение гражданином информации о том, что окружающая его среда неблагоприятная, создает предпосылку реализации права на возмещение экологического вреда. Под вредом как таковым понимается всякое умаление имущественного либо личного неимущественного блага. **Экологический вред** — это вред, причиненный неблагоприятным воздействием окружающей среды. Это может быть вред как здоровью, так и имуществу. Состав последнего определяется общими нормами гражданского права, а вот состав первого следует уточнить. Прежде всего, он включает убытки (имущественного характера). Это, с одной стороны, реальный ущерб, т. е. расходы на восстановление нарушенного права: затраты на лечение и восстановление здоровья (что, если вдуматься, не всегда одно и то же), на уход за больным, на изменение места жительства, профессии и т. д. С другой стороны, имеется в виду упущенная выгода, т. е. доходы, не полученные в связи с утратой трудоспособности, а также то, что упущены профессиональные или какие-либо иные возможности. Кроме убытков подлежит возмещению также моральный вред, т.

е. физические или нравственные страдания, причиненные гражданину действиями, нарушающими его права. Применительно к рассматриваемой ситуации речь идет о страданиях от необходимости лечения, изменения места и образа жизни, упущенной выгоды, невозможности иметь детей или риска рождения детей с врожденной патологией либо предрасположенностью к определенным заболеваниям.

Экологический вред может быть возмещен в различных формах. Универсальной является исковая форма — когда возмещение производится в индивидуальном порядке на основании решения суда по иску управомоченного лица. Основанием для подачи иска является факт причинения вреда; размер возмещения определяется судом исходя из заявленного требования, т. е. возмещение производится только в том случае, если истцу удастся доказать факт причинения вреда, его обусловленность неблагоприятным воздействием окружающей среды и, в свою очередь, обусловленность последнего действиями ответчика.

Административная форма возмещения экологического вреда обладает целым рядом отличий. Основанием для выплат является решение не суда, а обладающего необходимыми полномочиями органа законодательной либо исполнительной власти. В этом решении определяется категория лиц, в отношении которых имеются достаточные основания предполагать причинение им экологического вреда. По примеру возмещения вреда гражданам, пострадавшим вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС, можно говорить о двух группах оснований: участие в определенной деятельности (ликвидация последствий катастрофы) либо проживание на определенной территории (подвергшейся радиоактивному загрязнению вследствие катастрофы). Для всех лиц, входящих в одну категорию, размер возмещения одинаков, так как определяется по формальным признакам, без учета индивидуальных фактических обстоятельств.

Еще одно принципиальное отличие в том, что источником выплат служат средства соответствующих бюджетов — в

зависимости от уровня принятия решения о компенсации. Это обусловлено принципом ответственности государства за то, что происходит на его территории. Если оно допустило осуществление экологически опасной деятельности без надлежащего финансового обеспечения ответственности за причинение вреда, бремя этой ответственности ложится на него как на косвенного виновника.

Третья форма возмещения экологического вреда — страховая. Возмещение производится страховой компанией на основании договора страхования при условии наступления страхового случая, которым в данной ситуации является причинение вреда. Выплаты производятся независимо от получения возмещения в других формах. В то же время принципиальным отличием данной формы от остальных, возможность применения которых возникает уже после причинения вреда, является необходимость предварительного совершения определенных действий, а именно — заключения договора страхования.

Особенности последнего зависят от вида страхования. Определенные категории лиц подлежат обязательному государственному личному страхованию (в основном — от риска радиационного ущерба). "Обязательное" означает, что лицо не может быть допущено к осуществлению определенного рода деятельности до заключения договора страхования. "Государственное" — поскольку в осуществлении данного вида деятельности заинтересовано государство, страхование производится за его счет. "Личным" оно является в силу того, что страхованию подлежат интересы личности, связанные с жизнью, здоровьем и пенсионным обеспечением. Другие разновидности обязательного экологического страхования менее развиты. В ряду же разновидностей добровольного страхования следует упомянуть страхование ответственности. Имеется в виду ответственность хозяйствующих субъектов за причинение вреда третьим лицам в ходе осуществления их деятельности.

Глава 28. ТАМОЖЕННОЕ ПРАВО

§ 1. Понятие, предмет и система таможенного права

История развития отечественного таможенного права уходит далеко корнями во времена образования самого древнерусского государства, когда взимание "мыта" за провоз товара через заставы основывалось еще на обычном праве. Завоевание русских земель татаро-монгольскими племенами привело к "укоренению" в русском языке тюркского слова "тамга" (клеймо), от которого потом произошли русская "таможня" и производные от него термины.

Таможенное право — совокупность юридических норм, регулирующих общественные отношения по охране экономических интересов Российской Федерации таможенными органами, путем установления режимов перемещения товаров, иных предметов и лиц через таможенную границу, размеров и порядка взимания таможенных платежей, ответственности за таможенные правонарушения и порядка привлечения к ней.

Термин "таможенное право" необходимо рассматривать в трех значениях: 1) как отрасль российского законодательства; 2) в качестве отрасли юридической науки; 3) как изучаемую в соответствующих учебных заведениях учебную дисциплину.

В правовой системе России таможенное право представляет собой самостоятельную отрасль права. В отличие от базовых отраслей права, таможенное право является комплексной отраслью права. Дело в том, что таможенное право в большей степени включает в себя административно-правовые, конституционно-правовые, уголовно-правовые нормы, а также международно-публичные предписания и др. Таможен-

ное право, как и административное, соединяет в себе материальные и процессуальные нормы, таможенный процесс является разновидностью административного процесса.

Предмет таможенного права составляют специфические общественные отношения, которые возникают в связи с проведением государством таможенной политики в целом и установлением таможенного режима при перемещении товаров, транспортных средств через таможенную границу и пересечении ее физическими лицами с целью защиты экономической безопасности и других экономических интересов российского государства.

Метод таможенного права, как комплексной отрасли права, определяется характером преобладающих в ней норм. Поскольку в таможенном праве административно-правовые нормы, метод регулирования в нем в основном императивный, выражающийся во властных предписаниях и запрещениях. В то же время имеется определенное количество диспозитивных норм, касающихся, например, права выбора заявителем таможенного режима.

Система таможенного права состоит из общей и особенной частей. *Общая часть таможенного права* включает понятие и содержание таможенного дела, таможенной политики и ее целей, таможенной территории и таможенной границы РФ и другие общие термины и понятия, относящиеся к регламентации таможенного дела и закрепленные в таможенном законодательстве.

Особенная часть таможенного права включает правовое регулирование: порядка перемещения через таможенную границу товаров и транспортных средств (в т. ч. различные таможенные режимы), таможенного тарифа и взимания таможенных платежей; таможенного оформления; таможенного контроля; ведения товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности. В этой части важное место отводится нормам, регулирующим осуществление правоохранительной функции таможенных органов, которые проводят дознание, оперативно-розыскную деятельность, а также производство по делам о нарушениях таможенных правил.

К источникам таможенного права относятся: Конституция РФ; Таможенный кодекс РФ; Закон РФ "О таможенном тарифе" от 21 мая 1993г., ФЗ "О службе в таможенных органах в Российской Федерации" от 21 июля 1997г., другие федеральные законы; нормативные акты Президента РФ и Правительства РФ; ведомственные нормативные акты органов исполнительной власти и др. Среди ведомственных нормативных актов ведущая роль принадлежит приказам, инструкциям, письмам и другим актам ГТК РФ.

Другую большую группу источников таможенного права образуют международно-правовые документы, касающиеся таможенной сферы, среди которых в последнее время стали особенно выделяться соглашения о таможенном сотрудничестве в рамках СНГ.

§ 2. Таможенные органы

В Российской Федерации **таможенные органы** составляют единую специальную систему, в которую входят:

- Государственный таможенный комитет Российской Федерации;
- региональные таможенные управления Российской Федерации;
- таможни Российской Федерации;
- таможенные посты Российской Федерации.

Таможенные органы являются правоохранительными органами и осуществляют свою деятельность в таможенной сфере.

Государственный таможенный комитет РФ (ГТК России) является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим непосредственное руководство таможенным делом в РФ¹. Возглавляет ГТК России председатель, который

¹ См.: Положение о Государственном таможенном комитете РФ, утв. Указом Президента РФ от 25 октября 1994 г. № 2014) (с изменениями от 16 сентября 1999 г.)

назначается на должность и освобождается от должности Президентом Российской Федерации. ГТК России руководит деятельностью таможенных органов РФ и других подведомственных предприятий, учреждений и организаций, а также деятельностью таможенных атташе представительств Российской Федерации за границей. В ГТК России образуется коллегия в составе председателя ГТК России (председатель коллегии), заместителей председателя ГТК России по должности, а также руководящих работников таможенных органов, таможенных лабораторий и других подведомственных предприятий, учреждений и организаций.

Основными задачами ГТК России являются:

- участие в разработке таможенной политики Российской Федерации и реализация этой политики;
- обеспечение в пределах своей компетенции экономической безопасности Российской Федерации;
- обеспечение в пределах своей компетенции единства таможенной территории Российской Федерации;
- защита экономических интересов Российской Федерации;
- организация применения и совершенствование средств таможенного регулирования хозяйственной деятельности исходя из приоритетов развития экономики Российской Федерации и необходимости создания благоприятных условий для участия России в мирохозяйственных связях;
- организация и совершенствование таможенного дела в Российской Федерации;
- обеспечение соблюдения законодательства по таможенному делу и иного законодательства, контроль за исполнением которого возложен на таможенные органы Российской Федерации;
- обеспечение участия Российской Федерации в международном сотрудничестве по таможенным вопросам.

Региональное таможенное управление РФ входит в единую систему таможенных органов РФ и осуществляет руководство таможенным делом на территории региона. При этом пределы подведомственного региона определяются ГТК Рос-

сии и могут не совпадать с административными границами субъектов Российской Федерации. Создание, реорганизацию и ликвидацию управления осуществляет ГТК России. В непосредственном подчинении управления находятся расположенные на территории подведомственного региона таможенные органы, за исключением таможенных органов, непосредственно подчиненных ГТК России. В оперативном подчинении управления находятся входящие в систему ГТК России и расположенные на территории подведомственного региона таможенные лаборатории, учебные заведения и другие организации, за исключением организаций, непосредственно подчиненных ГТК России¹.

Таможня РФ также входит в единую систему таможенных органов РФ и осуществляет свою деятельность под общим руководством Государственного таможенного комитета РФ и непосредственным руководством регионального таможенного управления РФ, которому непосредственно подчинена таможня. Территория региона деятельности таможни определяется ГТК России. Пределы подведомственного таможене региона могут не совпадать с административными границами субъектов Российской Федерации. Создание, реорганизацию и ликвидацию таможен осуществляет ГТК России. В непосредственном подчинении таможни находятся расположенные на территории подведомственного региона таможенные посты РФ, за исключением таможенных постов, непосредственно подчиненных вышестоящим таможенным органам. Таможня решает возложенные на нее задачи непосредственно, через непосредственно подчиненные таможенные посты, во взаимодействии с территориальными органами других федеральных органов исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, коммерческими и некоммерческими организациями и гражданами. Таможня является

¹ См.: Приложение 1 к приказу ГТК РФ от 10 января 1996 г. № 12 "Об утверждении общих положений о таможенных органах Российской Федерации" (с изменениями от 29 декабря 2000 г.).

юридическим лицом, имеет самостоятельный баланс, печать с изображением Государственного герба РФ и со своим наименованием, иные печати и штампы, текущие счета по федеральному бюджету, сумм по поручениям, другие счета в банках и иных кредитных организациях¹.

Таможенный пост РФ входит в единую систему таможенных органов РФ и осуществляет свою деятельность под непосредственным руководством таможни Российской Федерации либо регионального таможенного управления РФ в случае непосредственного подчинения управлению. Решение о непосредственном подчинении таможенного поста управлению принимает ГТК России, в том числе по представлению либо с учетом мнения управления. Создание, реорганизацию и ликвидацию таможенного поста осуществляет управление, а таможенного поста со статусом юридического лица или подчиненного непосредственно ГТК России либо подчиненного таможене, непосредственно подчиненной ГТК России, — ГТК России.

Таможенные органы как органы дознания уполномочены, в соответствии с УПК РФ, осуществлять дознание и другие процессуальные полномочия. Согласно ст. 222 ТК РФ таможенные органы являются органами дознания по делам о контрабанде, об уклонении от уплаты таможенных платежей, о незаконных валютных операциях и иных деяниях с валютными ценностями, касающихся таможенного дела, а также по делам об иных преступлениях, производство дознания по которым отнесено к компетенции таможенных органов РФ. Так, под иными преступлениями подразумевается: незаконный экспорт технологий, научно-технической информации и услуг, сырья и материалов, используемых при создании вооружения и военной техники, оружия массового уничтожения (ст. 189 УК РФ), невозвращение на территорию России предметов художественного, исторического и археологичес-

¹ См.: Приложение 2 к приказу ГТК РФ от 10 января 1996 г. № 12 "Об утверждении общих положений о таможенных органах Российской Федерации" (с изменениями от 29 декабря 2000 г.).

кого достояния народов Российской Федерации и зарубежных стран (ст. 190 УК РФ).

Они, как органы дознания, в пределах своей компетенции вправе производить уголовно-процессуальную, оперативно-розыскную и иную деятельность. Уголовно-процессуальная деятельность включает:

- проверку заявлений и сообщений о преступлениях и принятие по ним решений;
- выполнение неотложных следственных действий по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия обязательно;
- дознание по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия не обязательно;
- исполнение поручений и указаний следователя и прокурора.

При этом таможенные органы, как органы дознания, обязаны: принимать, рассматривать и разрешать заявления и сообщения о преступлениях; выдавать заявителю документ о принятии сообщения о преступлении, указав данные о лице, его принявшим, дату и время его принятия; регистрировать заявления и сообщения; по поступившему заявлению или сообщению в зависимости от оснований возбуждать или отказывать в возбуждении уголовного дела или направлять заявления, сообщения по подследственности или подсудности.

В соответствии с ч. 3 ст. 150 УПК РФ по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия не обязательно, применяется общий порядок дознания со следствием, за некоторым исключением. Дознание по этим делам возбуждается в отношении конкретного лица. Срок расследования устанавливается в пределах 15 суток со дня возбуждения уголовного дела до направления его прокурору. Прокурор вправе продлить данный срок до 10 дней. Что касается пределов продления срока предварительного следствия, то они не установлены. Если подозреваемый заключен под стражу, то производство дознания должно быть закончено не позднее 10 суток со дня избрания указанной меры пресечения или подозреваемому предъявлено обвинение.

Дознание по делам, по которым производство предварительного следствия не обязательно, завершается составлением обвинительного акта вместо обвинительного заключения. Обвинительный акт заменяет сразу два документа предварительного следствия: постановление о привлечение лица в качестве обвиняемого и обвинительное заключение. Поэтому при нахождении подозреваемого под стражей обвинительный акт должен быть составлен не позднее 10 дней со дня заключения под стражу. Копия данного документу вручается только обвиняемому и его защитнику. По окончании дознания материалы уголовного дела для ознакомления не предъявляются гражданскому истцу и гражданскому ответчику. При проведении дознания по данной категории уголовных дел дознаватель не обладает процессуальной самостоятельностью, присущей следователю. Обжалование дознавателем письменного указания прокурора или следователя не приостанавливает его исполнения.

Материалы дознания по делам, по которым предварительное следствие не обязательно, являются основанием для рассмотрения этих дел в суде и обладают одинаковой доказательственной силой с материалами, добытыми на предварительном следствии.

Кроме этого, таможенные органы как органы дознания в соответствии п. 19 ч. 1 ст. 5 УПК РФ производят неотложные следственные действия. Это действия, осуществляемые органом дознания после возбуждения уголовного дела, по которому производство предварительного следствия обязательно, в целях обнаружения и фиксации следов преступления, а также доказательств, требующих незамедлительного закрепления, изъятия и исследования. Перечень их не определен. Поэтому дознаватель вправе произвести любые предусмотренные УПК РФ следственные действия, которые сочтет неотложными.

Производство неотложных следственных действий должно быть завершено в течение 10 суток со дня возбуждения уголовного дела. Продлению этот срок не подлежит. Из смысла закона вытекает, что орган дознания может направить дело

прокурору и раньше десятидневного срока, но при условии выполнения всех неотложных следственных действий. Прокурор также вправе дать указания органу дознания о направлении дела следователю до истечения десятидневного срока.

В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ после направления уголовного дела прокурору орган дознания может производить по нему следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия только по поручению следователя. Если же в результате произведенного дознания лицо, совершившее преступление, обнаружено не было, то орган дознания и после передачи дела следователю обязан продолжать оперативно-розыскные мероприятия, уведомляя следователя об их результатах. Следственные действия и в этих случаях орган дознания может производить только по письменному поручению следователя.

Согласно ст. 6 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" таможенные органы вправе применять следующие оперативно-розыскные меры: опрос; наведение справок; сбор образцов для сравнительного исследования; проверочную закупку; исследование предметов и документов; наблюдение; отождествление личности; обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств; контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений; прослушивание телефонных переговоров; снятие информации с технических каналов связи; оперативное внедрение; контролируруемую поставку; оперативный эксперимент.

§ 3. Перемещение через таможенную границу России товаров и транспортных средств. Таможенные режимы

В соответствии со Всеобщей декларацией прав человека, ст. 12 Международного пакта о гражданских и политических правах, Конституцией РФ и другими нормативными-правовыми актами все лица на равных правах имеют право вво-

зить на территорию Российской Федерации и вывозить из нее товары и транспортные средства, в том числе при осуществлении внешнеэкономической деятельности. Данное право закреплено и в ст. 19 ТК РФ. Но при перемещении ряда товаров и транспортных средств через таможенную границу существуют определенные ограничения. Так, в соответствии со ст. 20 ТК РФ запрещен ввоз на территорию Российской Федерации товаров и транспортных средств, исходя из:

- 1) соображения государственной безопасности;
- 2) защиты общественного порядка;
- 3) защиты нравственности населения;
- 4) защиты жизни и здоровья человека;
- 5) охраны окружающей природной среды;
- 6) защиты животных и растений;
- 7) защиты художественного, исторического и археологического достояния народов Российской Федерации и зарубежных стран;
- 8) защиты права собственности, в том числе объектов интеллектуальной собственности;
- 9) защиты интересов российских потребителей ввозимых товаров;

10) интересов Российской Федерации в соответствии с актами российского законодательства и международными договорами. При этом перечень оснований для запрещения ввоза в Россию и вывоза из нее товаров и транспортных средств является открытым. Он может быть дополнен и другими основаниями исходя из иных интересов Российской Федерации, обозначенных в российских законодательных актах и международных договорах Российской Федерации.

Перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации производится в соответствии с их таможенными режимами.

Таможенный режим — совокупность методов (приемов), обеспечивающих комплексное применение инструментов таможенного регулирования, с помощью которого осуществляется государственное воздействие на развитие внешнеэкономических отношений.

В узкоспециальном значении, используемом в российском таможенном законодательстве, это понятие обозначает "совокупность положений, определяющих статус товаров и транспортных средств, перемещаемых через таможенную границу Российской Федерации, для таможенных целей" (ст. 18 ТК).

Существуют следующие виды таможенных режимов:

- 1) выпуск для свободного обращения;
- 2) реимпорт;
- 3) транзит;
- 4) таможенный склад;
- 5) магазин беспошлинной торговли;
- 6) переработка на таможенной территории;
- 7) переработка под таможенным контролем;
- 8) временный ввоз (вывоз);
- 9) свободная таможенная зона;
- 10) свободный склад;
- 11) переработка вне таможенной территории;
- 12) экспорт;
- 13) реэкспорт;
- 14) уничтожение;
- 15) отказ в пользу государства.

При пересечении таможенной границы лицо имеет право выбрать любой таможенный режим или изменить его на другой, независимо от характера, количества, страны происхождения или назначения товаров и транспортных средств. При ввозе и вывозе товаров и транспортных средств они перемещаются через таможенную границу Российской Федерации.

Таможенная граница РФ — условная линия, ограничивающая таможенную территорию Российской Федерации, очерчивающая пространственные пределы действия таможенного законодательства российского государства и разделяющая таможенные территории сопредельных стран. В теории таможенного права различают внешнюю и внутреннюю таможенные границы.

Внешней таможенной границей, являются "пределы таможенной территории". Внешняя таможенная граница разделяет таможенные территории смежных государств. Она, как правило, совпадает с государственной границей (за исключе-

нием таможенных анклавов, эксклавов и др.). На внешней таможенной границе действует административно-правовой режим, устанавливаемый законодательством о государственной границе. Охрана внешней таможенной границы осуществляется таможенниками совместно с пограничными войсками.

Внутренние таможенные границы проходят в глубине таможенной территории. Они возникают в связи с использованием отдельных таможенных режимов (свободной таможенной зоны, свободного склада). По правовому статусу внутренняя граница приравнена к внешней: территория свободной зоны рассматривается как пограничная, въезд туда осуществляется строго по пропускам через специальные контрольно-пропускные пункты. Через внутреннюю таможенную границу багаж и предметы ручной клади пропускаются по таможенным правилам, применяемым на государственной границе. При вывозе товаров сверх установленных норм взимается таможенная пошлина. Когда иностранный товар поступает на свободную таможенную территорию (если только эта территория не находится в районе государственной границы), он пересекает как внешнюю, так и внутреннюю таможенную границу. В этом случае на внешней границе досмотр проводится, как правило, без таможенной очистки и сводится прежде всего к выявлению товаров, запрещенных к ввозу на таможенную территорию России и вывозу за ее пределы.

§ 4. Таможенные платежи

Таможенные платежи (ст. 19 ТК РФ) — это таможенная пошлина, налоги, таможенные сборы, сборы за выдачу лицензии, плата и другие платежи, взимаемые в установленном порядке таможенными органами РФ. В ст. 110 ТК РФ содержится перечень платежей, взимаемых таможенными органами России при перемещении товаров и транспортных средств через таможенную границу и в других установленном законом случаях. К ним в соответствии с ТК РФ относятся:

- 1) таможенная пошлина;

- 2) налог на добавленную стоимость;
- 3) акцизы;
- 4) сборы за выдачу лицензий таможенными органами Российской Федерации и возобновление действия лицензий;
- 5) сборы за выдачу квалификационного аттестата специалиста по таможенному оформлению и возобновление действия аттестата;
- 6) таможенные сборы за таможенное оформление;
- 7) таможенные сборы за хранение товаров;
- 8) таможенные сборы за таможенное сопровождение товаров;
- 9) плата за информирование и консультирование;
- 10) плата за принятие предварительного решения;
- 11) плата за участие в таможенных аукционах.

Рассмотрим наиболее существенные таможенные платежи.

Товары, прошедшие через таможенную границу РФ, подлежат обложению таможенной пошлиной в соответствии с Законом РФ 1993 г. "О таможенном тарифе" (ст. III ТК РФ). Они являются главным элементом таможенного тарифа, так как с их введением или отменой связаны все проблемы при перемещении товаров через таможенную границу. Закон РФ "О таможенном тарифе" определяет таможенную пошлину как обязательный взнос, взимаемый таможенными органами РФ при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации или вывозе товаров с этой территории, являющийся неотъемлемым условием такого ввоза или вывоза.

Таможенные пошлины — одна из разновидностей таможенных платежей, взимаемых при перемещении товаров через таможенную границу; представляет собой вид государственных денежных сборов, взимаемых с импорта, экспорта и транзита товаров, имущества, пропускаемых через таможенную границу страны под контролем таможенных служб, являющихся предметом различных таможенных почтовых операций. По своей правовой природе таможенная пошлина представляет косвенный налог.

Субъектом обложения таможенной пошлиной является декларант, т. е. лицо, декларирующее, представляющее и предъявляющее товары и транспортные средства от собственного имени. Декларантом, таким образом, может быть как лицо, непосредственно перемещающее товары, так и таможенный брокер.

Существуют следующие виды таможенных пошлин:

- ввозные;
- вывозные;
- сезонные;
- антидемпинговые;
- компенсационные;
- специальные.

Одним из элементов таможенных пошлин является ставка таможенных пошлин. Она представляет собой количественное выражение в денежных единицах, в процентах к таможенной стоимости товара величины обложения товаров, с которых при перемещении через таможенную границу предусмотрено взимание таможенных пошлин. Их ставку устанавливает Правительство России. Система (свод) ставок таможенных пошлин, взимаемых при перемещении товаров, образует таможенный тариф.

Различают следующие виды ставок таможенных пошлин:

- адвалорные;
- специфические;
- комбинированные.

Порядок исчисления таможенных пошлин, методы определения таможенной стоимости товаров, виды льгот и преференций по уплате таможенных пошлин определены Законом РФ "О таможенном тарифе".

Применение ставок ввозных таможенных пошлин осуществляется дифференцированно в зависимости от страны происхождения товаров. К товарам, ввозимым из стран, во внешнеэкономических отношениях с которыми Российская Федерация не предоставляет режим наиболее благоприятствуемой нации либо страна происхождения которых не установлена, применяются ставки, в два раза превышающие базовые. Уменьшенные по сравнению с базовыми в два раза став-

ки таможенных пошлин установлены в отношении товаров, происходящих из развивающихся стран — пользователей национальной схемы преференций России. К ним относятся около 100 стран, в том числе, в частности, Албания, Алжир, Куба, Ливия, Монголия и др. Однако к определенной категории товаров (духи, косметика и др.), происходящих из указанных стран и ввозимых на территорию России, преференциальный режим не распространяется.

Предельные ставки ввозных таможенных пошлин устанавливаются в отношении товаров, происходящих из стран, во внешнеэкономических отношениях с которыми Россия применяет режим наиболее благоприятствуемой нации. Таможенные пошлины не изменяются в отношении товаров, ввозимых из большинства стран бывших республик СССР.

В соответствии со ст. III ТК РФ от уплаты таможенной пошлины могут быть освобождены товары, ввозимые на таможенную территорию Российской Федерации:

- по лизингу, для выполнения работ по соглашению о разделе продукции в соответствии с программой таких работ и со сметой затрат, утвержденными в установленном указанным соглашением порядке;
- товары, вывозимые с данной территории в соответствии с условиями соглашения. При этом взимание ввозных и вывозных таможенных пошлин заменяется разделом продукции на условиях соглашения о разделе продукции, заключенного в соответствии с Федеральным законом "О соглашениях о разделе продукции".

Налог на добавленную стоимость (НДС) — это форма изъятия в бюджет части прироста стоимости создаваемых на всех стадиях процесса производства товаров, работ, услуг.

Применение налога на добавленную стоимость (НДС) к товарам, ввозимым на таможенную территорию России и вывозимым с этой территории, осуществляется в соответствии с Налоговым кодексом РФ.

Юридический состав НДС представляет собой:

- 1) объект налогообложения. Им является ввоз товаров на таможенную территорию Российской Федерации;

2) ставку налога на добавленную стоимость. Она устанавливается в размере:

а) 10 процентов и применяется в отношении:

- продовольственных товаров по перечню, установленному частью второй НК РФ;
- по товарам для детей по перечню, установленному частью второй НК РФ;
- периодических печатных изданий, за исключением периодических печатных изданий рекламного или эротического характера;
- книжной продукции, связанной с образованием, наукой и культурой, за исключением книжной продукции рекламного и эротического характера;
- медицинских товаров отечественного и зарубежного производства (лекарственных средств, включая лекарственные субстанции, в том числе внутриаптечного изготовления, изделий медицинского назначения);

б) 20 процентов в отношении иных товаров.

3) субъект налогообложения (плательщик НДС). Им является непосредственно декларант либо иное лицо;

4) сроки уплаты налога на добавленную стоимость. При ввозе товаров на территорию Российской Федерации налог на добавленную стоимость уплачивается до или одновременно с принятием таможенной декларации. Сама таможенная декларация подается в сроки, которые устанавливает Государственный таможенный комитет РФ. Эти сроки не могут превышать 15 дней с даты представления товаров и транспортных средств, перевозящих товары, таможенному органу РФ. При перемещении через таможенную границу Российской Федерации физическими лицами товаров не для коммерческих целей в ручной клади и сопровождаемом багаже таможенная декларация подается одновременно с представлением товаров. Въезжающие на таможенную территорию Российской Федерации порожние транспортные средства и транспортные средства, перевозящие пассажиров, декларируются не позднее трех часов после пересечения таможенной границы Российской

Федерации, а выезжающие транспортные средства — не позднее чем за три часа до пересечения таможенной границы Российской Федерации.

Кроме этого, в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах и таможенным законодательством Российской Федерации может быть предоставлена отсрочка или рассрочка уплаты налога на добавленную стоимость согласно установленному порядку.

Налог на добавленную стоимость уплачивается таможенному органу, производящему таможенное оформление товаров. В отношении товаров, пересылаемых в международных почтовых отправлениях, налог на добавленную стоимость уплачивается государственному предприятию связи, которое перечисляет уплаченные суммы налога на добавленную стоимость на счета таможенных органов РФ.

Налоговые льготы. Не подлежат налогообложению при ввозе на таможенную территорию Российской Федерации следующие виды товаров:

1) товары (за исключением подакцизных товаров и подакцизного минерального сырья), ввозимые в качестве безвозмездной помощи (содействия) Российской Федерации, в порядке, устанавливаемом Правительством РФ в соответствии с Федеральным законом "О безвозмездной помощи (содействии) Российской Федерации и внесении изменений и дополнений в отдельные законодательные акты Российской Федерации о налогах и об установлении льгот по платежам в государственные внебюджетные фонды в связи с осуществлением безвозмездной помощи (содействия) Российской Федерации";

2) товары, указанные в подп. 1 п. 2 ст. 149 НК РФ, а также сырье и комплектующие изделия для их производства;

3) материалы для изготовления медицинских иммунобиологических препаратов для диагностики, профилактики и/или лечения инфекционных заболеваний (по перечню, утверждаемому Правительством РФ);

4) художественные ценности, передаваемые в качестве дара учреждениям, отнесенным в соответствии с законодательством Российской Федерации к особо ценным объектам культурного и национального наследия народов Российской Федерации;

5) все виды печатных изданий, получаемых государственными и муниципальными библиотеками и музеями по международному книгообмену, а также произведения кинематографии, ввозимые специализированными государственными организациями в целях осуществления международных некоммерческих обменов;

6) продукция, произведенная в результате хозяйственной деятельности российских организаций на земельных участках, являющихся территорией иностранного государства с правом землепользования Российской Федерации на основании международного договора;

7) технологическое оборудование, комплектующие и запасные части к нему, ввозимые в качестве вклада в уставные (складочные) капиталы организаций;

8) необработанные природные алмазы;

9) отправления, предназначенные для официального пользования иностранных дипломатических и приравненных к ним представительств, а также для личного пользования дипломатического и административно-технического персонала этих представительств, включая членов их семей, проживающих вместе с ними;

10) валюты Российской Федерации и иностранная валюта, банкноты, являющиеся законными средствами платежа (за исключением предназначенных для коллекционирования), а также ценные бумаги — акции, облигации, сертификаты, векселя;

11) продукция морского промысла, выловленная и (или) переработанная рыбопромышленными предприятиями (организациями) Российской Федерации.

Другие таможенные платежи указаны в соответствующих статьях ТК РФ (см. ст. 113—116).

Глава 29. УГОЛОВНОЕ ПРАВО

§ 1. Понятие уголовного права, его задачи, принципы и система

Вся история мировой цивилизации показывает, что любое общество и государство принимали и принимают меры по своей защите от наиболее опасных посягательств, которые ими рассматриваются как преступления.

На современном этапе развития российской государственности, в условиях проведения кардинальных общественно-политических и социально-экономических преобразований, все большее значение приобретает защита государством отдельных граждан и общества в целом от преступных деяний. К сожалению, несмотря на все принимаемые меры, преступность продолжает оказывать мощное отрицательное влияние на все сферы жизнедеятельности государства и общества. Закономерно, что первостепенная роль в борьбе с преступлениями отводится уголовно-правовым средствам, так как именно уголовное право определяет круг этих наиболее общественно опасных деяний и устанавливает ответственность за их совершение.

Уголовное право представляет собой совокупность юридических норм, определяющих основание и принципы уголовной ответственности, устанавливающих, какие опасные для личности, общества или государства деяния являются преступлениями, и предусматривающих наказание и иные меры уголовно-правового характера за их совершение.

Уголовное право является неотъемлемой частью системы права любого современного государства. Отечественному

уголовному праву как отрасли российской правовой системы присущи все признаки, характерные для права в целом. Вместе с тем уголовное право имеет специфические черты, связанные прежде всего с предметом и методом правового регулирования.

Предмет уголовного права — это общественные отношения, возникающие между лицом, совершившим преступление, и государством в лице органа дознания, следователя, прокурора, суда и регулируемые уголовно-правовыми нормами. Каждый из субъектов данных охранительных правоотношений обладает определенными правами и несет корреспондирующие этим правам обязанности. Лицо, совершившее преступление, обязано претерпеть лишения и ограничения своих прав и свобод в соответствии с наказанием, предусмотренным той уголовно-правовой нормой, которую оно нарушило. При этом виновный имеет право на назначение ему за содеянное справедливого наказания. Другой субъект — органы дознания, следствия, прокуратуры, суд — имеет право и обязанность привлекать лицо, виновное в совершении преступления, к уголовной ответственности. Кроме того, суд является единственным органом государства, который вправе назначить наказание за преступное деяние.

Особенности общественных отношений, образующих предмет уголовного права, определяют специфику **метода уголовно-правового регулирования**. Основным здесь выступает *императивный метод*, который базируется на применении властных юридических предписаний, не допускающих отступлений от четко установленного правила поведения. Иными словами, за нарушение запрета, установленного уголовным законом, как правило, следует наказание, применяемое судом от имени государства.

Задачи уголовного права:

1) *охранительная задача*. Конституция РФ объявила человека, его права и свободы высшей ценностью и указала, что признание, соблюдение и защита прав и свобод человека

и гражданина — обязанность государства (ст. 2). Поэтому основной задачей уголовного права является: охрана прав и свобод человека и гражданина, всех видов собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации от преступных посягательств, обеспечение мира и безопасности человечества;

2) *предупредительная задача* уголовного права заключается, с одной стороны, в удержании неустойчивых в моральном отношении лиц от совершения преступлений под страхом уголовной ответственности и наказания (общая превенция), с другой стороны — в предупреждении совершения новых преступлений лицами, уже совершившими преступления, что достигается путем применения к ним наказания или иных мер уголовно-правового воздействия (частная превенция);

3) *воспитательная задача* уголовного права состоит в формировании у граждан правомерного поведения посредством издания уголовных законов и доведения их до сведения широких масс населения через средства массовой информации, другие формы правовой пропаганды. Граждане могут понять, какие деяния законодатель считает вредными и опасными для личности, общества и государства, какие виды наказаний назначаются за их совершение. Издание и применение уголовных законов воспитывает у граждан правопослушание, т. е. осознанное соблюдение законов государства.

Принципы уголовного права

К принципам уголовного права как основным правовым идеям, руководящим началам данной отрасли права относятся:

принцип законности (ст. 3). Уголовная ответственность может наступить только в соответствии с уголовным законом (Уголовным кодексом Российской Федерации). Никакие другие законы и нормативные правовые акты устанавливать уголовную ответственность не могут. Не допускается и примене-

ние уголовного закона по аналогии, т. е. какое-либо деяние, прямо не предусмотренное уголовным законом, но признаваемое общественно опасным, не может повлечь уголовную ответственность по статье уголовного закона, предусмотренную за сходное деяние;

принцип равенства граждан перед законом (ст. 4). Лица, совершившие преступления, равны перед законом и подлежат уголовной ответственности независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств;

принцип вины (ст. 5). Лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные деяния, в отношении которых установлена его вина в форме умысла или неосторожности. В каждом конкретном случае требуется установить именно ту форму вины, которая предусмотрена уголовным законом. Объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда, не допускается;

принцип справедливости (ст. 6). Наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление;

принцип гуманизма (ст. 7). Принцип гуманизма имеет две стороны: обеспечение безопасности членов общества от преступных посягательств и обеспечение прав лицу, совершившему преступление. Это означает, во-первых, что установление уголовной ответственности в виде, как правило, достаточно сурового наказания должно оказывать сдерживающее влияние на неустойчивых членов общества, предупреждать совершение преступлений, обеспечивая таким образом защиту

общества и прав отдельного человека. Во-вторых, к лицам, совершившим преступления и подвергнутым наказанию и иным мерам уголовно-правового характера, не должны применяться пытки и другие действия, специально причиняющие физические страдания или унижающие человеческое достоинство, что соответствует положениям международных правовых актов в сфере соблюдения прав человека.

Система уголовного права

Уголовное право разделяется на две части: *общую* и *особенную*, которые между собой тесно взаимосвязаны и в единстве представляют право как систему уголовно-правовых норм.

Общая часть объединяет нормы, которые определяют основные понятия и институты уголовного права: уголовный закон, преступление, наказание, освобождение от уголовной ответственности и от наказания и др.

Особенная часть включает в себя нормы, в которых определяются конкретные преступления, а также виды и размеры наказания, установленные за их совершение.

§ 2. Понятие и значение уголовного закона, его действие во времени и пространстве

Уголовный закон — принятый высшим органом законодательной власти Российской Федерации нормативный правовой акт, устанавливающий принципы и общие положения уголовного права, определяющий, какие общественно опасные деяния признаются преступлениями, и меры наказания, применяемые за их совершение.

Признаки уголовного закона:

1) *уголовный закон основывается на Конституции РФ и общепризнанных принципах и нормах международного права*. Положения УК РФ не могут находиться в противоречии с

Конституцией РФ и должны развивать и конкретизировать ее положения, относящиеся к уголовной ответственности. В соответствии со ст. 55 Конституции РФ не могут издаваться уголовные законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина.

Установленные международными конвенциями и соглашениями, а также международными договорами Российской Федерации положения, имеющие значение для привлечения виновных к уголовной ответственности, должны отражаться в УК РФ путем включения в него соответствующих норм. Однако, если отечественные уголовно-правовые нормы противоречат предписаниям международных правовых актов, лицо должно быть освобождено от уголовной ответственности в силу прямого действия Конституция РФ и норм международного права (ст. 15 Конституции РФ);

2) *уголовный закон является разновидностью федерального закона.* Согласно п. "о" ст. 71 Конституции РФ уголовное законодательство относится к исключительному ведению Российской Федерации. Это обусловлено как важностью регулируемых им общественных отношений, их предназначением в деле обеспечения внутренней политики государства, так и заинтересованностью всех субъектов Российской Федерации и самой федерации в принципиально едином правовом пространстве в сфере уголовной политики на всей территории страны;

3) *уголовный закон принимается в особом порядке высшим органом федеральной законодательной власти России.* С 1 января 1997 г. действует **Уголовный кодекс Российской Федерации**, который был принят Государственной Думой Федерального Собрания РФ 24 мая 1996 г., одобрен Советом Федерации Федерального Собрания РФ 5 июня 1996 г., подписан Президентом России 13 июня 1996 г.;

4) *уголовный закон является единственным источником уголовного права.* В ст. 1 УК РФ подчеркивается: "Уголовное законодательство Российской Федерации состоит из настоя-

щего Кодекса. Новые законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат включению в настоящий Кодекс";

5) *уголовное законодательство Российской Федерации кодифицировано, основным уголовным законом является Уголовный кодекс.* УК РФ — это закон, рассчитанный на длительный период действия и излагающий в систематизированном виде конкретные правовые нормы, предусматривающие уголовную ответственность за совершение различных преступлений. По сути дела, для регламентации каждого их отдельного вида, закрепленного в УК РФ, мог бы быть издан отдельный федеральный закон. Связь между этими потенциальными законами в кодексе доведена до такой степени совершенства, что позволяет говорить об Уголовном кодексе РФ как о своеобразном отраслевом своде нормативных предписаний, пронизанных едиными подходами, принципами, согласованных и взаимообусловленных.

Общим принципом действия уголовного закона во времени является положение ст. 9 УК РФ о том, что преступность и наказуемость деяния определяются уголовным законом, действовавшим во время совершения этого деяния. Временем совершения преступления признается время совершения общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий.

Порядок вступления законов Российской Федерации в силу, в том числе и уголовных, определяется Федеральным законом "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания" от 14 июня 1994 г. В ст. 6 этого Закона сказано, что "Федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после их официального опубликования, если самими законами или актами палат не установлен другой порядок вступления в

силу". Официальным опубликованием федерального закона считается первая публикация его полного текста в "Российской газете", "Парламентской газете" или в "Собрании законодательства Российской Федерации".

Законодатель может установить и иной порядок введения закона в силу. Так, в соответствии со ст. 1 Федерального закона от 13 июня 1996 г. "О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации" УК РФ вступил в законную силу с 1 января 1997 г., т. е. более чем через полгода после его принятия и опубликования. Такой значительный срок был установлен для ознакомления с УК РФ и для подготовки к его применению.

В настоящее время большинство уголовных законов, изменяющих УК РФ, вступают в силу с момента опубликования.

Уголовный закон прекращает действовать после его отмены, о чем должно быть прямое указание, или после его замены новым законом. Так, после введения в действие УК РФ утратит силу УК РФ РСФСР.

В ст. 10 УК РФ сформулирован принцип обратной силы уголовного закона. Этот принцип означает, что закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу. Обратная сила уголовного закона является исключением из правила, по которому применяется закон времени совершения преступления и которое содержит возможность применения нового закона к деяниям, совершенным до его издания или вступления в силу. При этом решение принимается в пользу правонарушителя.

Территориальный принцип действия уголовного закона выражен в ст. 11 УК РФ и означает, что на всей территории России в отношении всех лиц, совершивших преступление, применяется уголовный закон Российской Федерации.

Территорией Российской Федерации признается суша в пределах государственных границ, территориальные морские воды — в пределах 12-мильной зоны, исчисляемой от линии наибольшего отлива, а также воздушное пространство в пределах государственной границы и территориальных вод. Действие УК РФ распространяется также на преступления, совершенные на континентальном шельфе или в исключительной экономической зоне России.

Гражданское судно Российской Федерации, находящееся в открытом море, считается территорией России. Любое лицо, совершившее преступление на судне, приписанном к порту Российской Федерации, находящемся в открытом водном или воздушном пространстве, подлежит уголовной ответственности по УК РФ, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации. Военный корабль или военное воздушное судно под флагом Российской Федерации считается территорией России, где бы оно ни находилось. Поэтому лица, совершившие преступление на военном корабле в период его нахождения в иностранном порту, подлежат ответственности по УК РФ.

Территориальный принцип имеет исключение. Это исключение называют дипломатическим, или правовым, иммунитетом. Правовой иммунитет предоставляется главам государств, членам правительств, дипломатическим представителям, а также их супругам и несовершеннолетним детям. Иммунитетом обладают дипломатические курьеры при исполнении ими обязанностей. Как правило, лица, пользующиеся правовым иммунитетом, в случае нарушений законов Российской Федерации, например совершения шпионажа, объявляются персоной нон грата и выдворяются за пределы России.

Территориальный принцип действия уголовного закона дополняется *принципом гражданства*, выраженным в ч. 1 ст. 12 УК РФ и заключающимся в том, что граждане Российской Федерации и постоянно проживающие в России лица без

гражданства, совершившие преступление вне пределов Российской Федерации, подлежат уголовной ответственности по Уголовному кодексу РФ, если совершенное ими деяние признано преступлением в государстве, на территории которого оно было совершено, и если эти лица не были осуждены в иностранном государстве. При осуждении таких лиц наказание не может превышать верхний предел санкции, предусмотренной законом государства, где было совершено преступление.

Военнослужащие Российской Федерации, проходящие службу в воинских частях, размещенных за границей (например, в Таджикистане), и совершившие там преступление, несут ответственность по российскому уголовному законодательству, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации (ч. 2 ст. 12).

В условиях сложной обстановки в мире Россия активно участвует в проведении антитеррористической операции и в борьбе с международными преступлениями (незаконный оборот наркотиков, угон воздушного судна, фальшивомонетничество и др.). Вследствие этого в ч. 3 ст. 12 УК РФ закреплён *универсальный* принцип действия уголовного закона в пространстве, вытекающий из международно-правовых обязательств Российской Федерации. Он означает, что иностранные граждане и лица без гражданства, не проживающие постоянно в России, совершившие преступление за границей, подлежат уголовной ответственности по УК РФ в случаях, предусмотренных международными договорами Российской Федерации, если они не были осуждены в иностранном государстве и привлекаются к уголовной ответственности на территории России.

В ч. 3 ст. 12 УК РФ впервые в уголовном законодательстве России закреплён *реальный принцип* действия уголовного закона в пространстве. Он заключается в возможности привлечения иностранца или лица без гражданства к ответственности по УК РФ за преступление, совершенное за гра-

ницей, если оно направлено против интересов России, если они не были осуждены в иностранном государстве и привлекаются к уголовной ответственности на территории России. Под интересами России понимают не только государственные интересы, но и интересы отдельных российских граждан. Применяя реальный принцип, Россия, как и ряд зарубежных государств, наиболее полно защищает свои интересы и интересы своих граждан.

§ 3. Понятие, признаки и классификация преступлений

Понятие преступления и его признаки

В соответствии с ч. 1 ст. 14 УК РФ **преступлением** признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное Уголовным кодексом под угрозой наказания. Это определение содержит четыре признака преступления и является материально-формальным, так как отдает предпочтение материальному признаку — общественной опасности деяния. Формальный (нормативный) признак — это запрещенность уголовным законом (уголовная противоправность), а также конкретизирующие его признаки — виновность и наказуемость.

Преступление — это прежде всего деяние, т. е. поведение человека, выраженное в действии или бездействии. Мысли, психические процессы, убеждения, сколь негативными они ни были бы, не представляют собой преступления. Так, даже высказывание приятелю намерения похитить миллион рублей не является преступным при отсутствии реальных действий по осуществлению кражи.

Общественная опасность заключается в способности деяния причинить существенный вред общественным отношениям (интересам, благам), охраняемым уголовным законом. Общественная опасность конкретного преступления в теории

уголовного права раскрывается через характер общественной опасности (качественный признак) и степень общественной опасности (количественный признак).

Характер общественной опасности преступления определяется объектом посягательства, т. е. теми общественными отношениями (интересами, благами), которым причиняет или может причинить вред данное преступление. По этому основанию убийство отличается от кражи, от хулиганства и от других видов преступлений, поскольку объектом посягательства при убийстве является жизнь человека, при краже — собственность, при хулиганстве — общественный порядок.

Степень общественной опасности — это количественная характеристика преступных посягательств одного и того же характера. Степень общественной опасности зависит от тяжести преступления и определяется размером и характером ущерба, причиненного объекту, способом совершения преступления и др. Например, умышленное причинение вреда здоровью человека в зависимости от наступивших для потерпевшего последствий образует преступление, предусмотренное ст. 111 УК РФ (тяжкий вред здоровью) или ст. 112 УК РФ (средней тяжести вред здоровью) или ст. 115 УК РФ (легкий вред здоровью).

Запрещенность уголовным законом (уголовная противоправность) — это запрещенность преступления соответствующей уголовно-правовой нормой под угрозой применения к виновному наказания. Сущность противоправности определена юридическим выражением "нет преступления без указания о том в законе", т. е. не может считаться преступлением общественно опасное деяние, не предусмотренное уголовным законом.

Отличительными признаками уголовной противоправности являются виновность и наказуемость.

Виновность предполагает определенное психическое отношение к преступлению со стороны лица, его совершившего в форме умысла или неосторожности. Совершение дея-

ния, какие бы общественно опасные последствия оно ни причинило, без умысла и неосторожности не может быть признано уголовно-противоправным.

Наказуемость как составная часть уголовной противоправности выражается в угрозе применения наказания к лицу, совершившему общественно опасное деяние, признаки которого описаны в уголовно-правовой норме.

Классификация преступлений

Под классификацией преступлений понимается деление всех преступлений на различные категории (группы) по различным основаниям.

В зависимости от характера и степени общественной опасности все преступления подразделяются на четыре категории (ст. 15).

Преступления небольшой тяжести — умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание *не превышает двух лет* лишения свободы. Например, умышленное причинение легкого вреда здоровью (ст. 115), побои (ст. 116), отказ в предоставлении гражданину информации (ст. 14), кража без отягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 158), заведомо ложная реклама (ст. 182), хулиганство без отягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 213) и др.

Преступления средней тяжести — умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание *не превышает пяти лет* лишения свободы, и *неосторожные деяния*, за совершение которых максимальное наказание *превышает два года* лишения свободы. Например, причинение смерти по неосторожности (ст. 109), кража с причинением значительного ущерба гражданину (ч. 2 ст. 158), неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (угон) без отягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 166), групповое хулиганство (ч. 2 ст. 213) и др.

Тяжкие преступления — умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание *не превышает*

десяти лет лишения свободы. Например, умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ч. 1 ст. 111), изнасилование без отягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 131), кража в крупном размере (ч. 7 ст. 158), терроризм без отягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 205), хулиганство с применением оружия (ч. 3 ст. 213) и др.

Особо тяжкие преступления — умышленные деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок *свыше десяти лет ИЛИ* более строгое наказание. Например, убийство (ст. 105), похищение человека с отягчающими обстоятельствами (ч. 2, 3 ст. 126), бандитизм (ст. 209), вымогательство взятки (ч. 4 ст. 290) и др.

В Особенной части УК РФ преступления распределяются в зависимости от объекта посягательства — *родового* (деление Особенной части УК РФ на разделы) и *видового* (деление разделов Особенной части УК РФ на главы). Так, раздел VII УК РФ, объединяя все преступления против личности (родовой объект — личность), в свою очередь делится на главы: преступления против жизни и здоровья (видовой объект — жизнь и здоровье личности), преступления против свободы, чести и достоинства личности (видовой объект — свобода, честь и достоинство личности) и т. д.

В зависимости от формы вины все преступления подразделяются на *умышленные* и *неосторожные*.

Состав преступления

Материально-формальное определение понятия "преступление" содержит признаки, присущие любому преступлению, что позволяет отграничить преступные деяния от других правонарушений. Однако эти признаки не могут служить критерием отграничения одного преступления от другого, например убийства от грабежа, так как и первое и второе преступление обладают общественной опасностью, уголовной противоправностью, виновностью и наказуемостью. Таким

критерием в теории уголовного права признается понятие состава преступления.

Состав преступления — это совокупность объективных и субъективных признаков, указанных в уголовном законе, характеризующих определенное общественно опасное деяние как конкретное преступление. Например, как убийство или грабеж, изнасилование или хулиганство.

Законодатель включает в состав преступления наиболее существенные признаки, определяющие вид преступления и его общественную опасность.

Понятие состава преступления включает четыре признака (элемента):

- объект преступления;
- объективную сторону преступления;
- субъект преступления;
- субъективную сторону преступления.

Объект и объективная сторона преступления относятся к объективным признакам и характеризуют преступное посягательство с внешней стороны.

Объект преступления — это то, на что посягает преступление, это те общественные отношения (интересы, блага), которым причиняется или может быть причинен ущерб преступлением и которые охраняются уголовным законом. Законодательный перечень объектов преступления дается в ч. 1 ст. 2 УК РФ, к ним относятся: права и свободы человека и гражданина, собственность, общественный порядок и общественная безопасность, окружающая среда, конституционный строй Российской Федерации, мир и безопасность человечества. Любое преступление посягает на существующие в обществе правоохраняемые общественные отношения (интересы, блага), а не на определенные предметы окружающего мира (вещи, деньги и др.), так как именно отношениям (интересам, благам) причиняется вред.

Отечественная теория уголовного права различает понятия *общего, родового, видового и непосредственного объектов* преступления.

Общим объектом преступления признается вся совокупность общественных отношений (интересов, благ), охраняемых уголовным законом от преступных посягательств и закрепленных в ч. 1 ст. 2 УК РФ.

Родовой объект преступления — часть общего объекта, представляющая собой группу однородных общественных отношений (интересов, благ), на которые посягает однородная группа преступлений, размещенных в одном разделе Особенной части УК РФ. Например, для всех преступлений, указанных в разделе "Преступления в сфере экономики", родовым объектом является совокупность общественных отношений (интересов, благ), обеспечивающих нормальное функционирование и развитие экономики Российской Федерации.

Видовой объект преступления — часть родового объекта, представляющая собой группу однородных общественных отношений (интересов, благ), на которые посягает однородная группа преступлений, размещенных в одной главе Особенной части УК РФ. Так, у всех преступлений, указанных в главе "Преступления против собственности", один видовой объект — совокупность общественных отношений (интересов, благ), обеспечивающих право собственности (отношения собственности).

Непосредственный объект преступления — это часть видového объекта, то конкретное общественное отношение (интерес, благо), на которое посягает и которому причиняет вред определенное преступление. Например, непосредственным объектом кражи является конкретная форма собственности, которая определяется принадлежностью имущества.

Объективная сторона — это внешняя характеристика преступления, внешнее проявление преступного посягательства на определенный, охраняемый уголовным законом объект. Объективная сторона преступления как его элемент наиболее непосредственно обнаруживается при совершении преступления и используется при его описании. Например, говоря о том, что гражданин М., не представив декларацию о

доходах, уклонился от уплаты налога, характеризуют именно объективную сторону преступления, предусмотренного ст. 198 УК РФ.

К признакам объективной стороны относят: *общественно опасное деяние (действие или бездействие), общественно опасные последствия, причинную связь между общественно опасным деянием и общественно опасным последствием, способ, орудия и средства, место, время и обстановку совершения преступления.*

Общественно опасное деяние является обязательным признаком для всех составов преступления. Основной характеристикой деяния является способ совершения преступления в форме *действия или бездействия.*

Действие — общественно опасное, противоправное, осознанное, волевое и активное поведение человека, причиняющее вред или создающее угрозу причинения вреда личности, обществу и государству. Путем действий совершается большинство преступлений, в частности побои (ст. 116), изнасилование (ст. 131), кража (ст. 158), хулиганство (ст. 213) и др.

Бездействие — общественно опасное, противоправное, осознанное, волевое, пассивное поведение человека, заключающееся в несовершении лицом тех действий, которые оно обязано было и могло совершить по предотвращению вреда или устранению угрозы причинения вреда личности, обществу и государству. Бездействием совершаются такие преступления, как неоказание помощи больному (ст. 124), оставление в опасности (ст. 125), уклонение от уплаты таможенных платежей (ст. 194) и др.

Общественно опасные последствия (преступный результат) — это вред, причиненный объекту уголовно-правовой охраны в результате общественно опасного деяния. В зависимости от специфики деяния общественно опасные последствия могут быть обязательным или факультативным признаком объективной стороны преступления.

Составы преступлений, при совершении которых необходимо установить наступление определенных, указанных в

диспозиции статьи Особенной части общественно опасных последствий, условно называются материальными. В этом случае общественно опасные последствия являются обязательным признаком объективной стороны, и только с их наступлением преступление будет оконченным. К таким преступлениям относятся: убийство (ст. 105), причинение различного вреда здоровью (ст. 111—118), кража (ст. 158) и др.

Составы преступлений, в которых закон признает преступление оконченным после совершения общественно опасного деяния и не требует устанавливать факт наступления и характер общественно опасных последствий, называются формальными. Для таких преступлений последствия являются факультативным признаком объективной стороны и учитываются судом при установлении виновному наказания. К преступлениям с формальным составом относят: похищение человека (ст. 126), клевету (ст. 129), оскорбление (ст. 130), захват заложника (ст. 206), получение взятки (ст. 290) и др.

Причинная связь между общественно опасным деянием и общественно опасным последствием — обязательный признак объективной стороны преступлений с материальным составом. Причинная связь представляет собой объективно существующую связь между общественно опасным деянием (действием или бездействием) и наступившим преступным результатом, при этом:

деяние предшествует во времени последствию, подготавливает и определяет реальную возможность его наступления;

действие или бездействие должно быть необходимым условием и главной непосредственной причиной, неизбежно вызывающей наступление данного последствия.

Примером наличия причинной связи, отвечающей указанным условиям, является удар ножа в сердце (действие) и наступившая в результате этого смерть потерпевшего (последствие).

Отсутствие причинной связи установлено судом при исследовании обстоятельств совершения следующего деяния. Во

время ссоры Ш. ударил М. кулаком по голове, причинив ему легкий вред здоровью (ушиб мягких тканей головы), что повлекло кровоизлияние в мозг и наступление смерти. В заключении судебно-медицинской экспертизы указывалось, что определяющим моментом в развитии кровоизлияния, приведшего к смертельному исходу, была патология артериальных сосудов основания головного мозга. Из этого следует, что Ш., не знавший о наличии у М. указанной патологии, не мог предвидеть наступление смерти потерпевшего. Уголовное дело в отношении Ш. было прекращено.

Способ, орудия и средства, место, время и обстановка совершения преступления — факультативные (дополнительные) признаки объективной стороны преступления. В ряде случаев эти признаки приобретают большое значение для установления фактических обстоятельств совершения конкретного преступления, тогда на них прямо указывает законодатель в диспозициях отдельных статей Особенной части УК РФ. Они влияют на степень общественной опасности преступления и, соответственно, на размер наказания.

Способ совершения преступления — это приемы и методы, которые использовал преступник для совершения преступления. Так, убийство, совершенное с особой жестокостью (применение пыток, истязания и т. п.) или общеопасным способом (взрыв, использование радиоактивных элементов и т. п.), влечет ответственность по п. "д" или п. "е" ч. 2 ст. 105 УК РФ и наказывается лишением свободы на срок от восьми до двадцати лет либо смертной казнью или пожизненным лишением свободы.

Орудия и средства совершения преступления — это предметы, использованные преступником для совершения преступления. Например, применение при разбое оружия или предметов, используемых в качестве оружия, наказывается лишением свободы на срок от семи до двенадцати лет с конфискацией имущества (п. "г" ч. 2 ст. 162).

Место совершения преступления — это определенная территория, на которой совершено преступление. Так, п. "г"

ч. 1 ст. 258 УК РФ предусматривает наказание за незаконную охоту на территории заповедника либо в зоне экологического бедствия.

Время совершения преступления — это определенный временной период, когда может быть совершено преступление. Такое преступление, как уклонение от погашения кредиторской задолженности (ст. 177), предполагает совершение его в определенное время — после вступления в законную силу соответствующего судебного акта.

Обстановка совершения преступления — это те объективные условия, при которых происходит преступление. Например, ст. 224 УК РФ предусматривает ответственность за небрежное хранение огнестрельного оружия, создавшее условия для его использования другими лицами, если это повлекло тяжкие последствия.

Субъект и субъективная сторона преступления являются субъективными признаками и характеризуют преступное посягательство с внутренней стороны.

Субъект преступления — это лицо, совершившее преступление и способное нести за него уголовную ответственность.

В ст. 19 УК РФ определены признаки, которые относятся к субъекту преступления: а) *физическое лицо*; б) *лицо, достигшее возраста, с которого, согласно уголовному закону, может наступать ответственность*; в) *вменяемое лицо*.

Российское уголовное право признает субъектом преступления только *физическое лицо*. Отказ от привлечения к уголовной ответственности юридических лиц обусловлен одним из основных принципов вины, когда к ответственности привлекается только виновный в совершении конкретного общественно опасного деяния. Законодательством ряда зарубежных стран (США, Франция, Канада и др.) допускается уголовная ответственность и юридических лиц, например за совершение экологических преступлений.

Статья 20 УК РФ устанавливает возраст, с которого наступает уголовная ответственность. По общему правилу

уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления шестнадцатилетнего возраста. По мнению законодателя, с достижением этого возраста подросток приобретает достаточный уровень социального сознания, что позволяет несовершеннолетним осознавать общественно опасный характер своих действий и их возможных последствий, а также соотносить свое поведение с правилами, установленными в обществе.

В то же время уголовный закон определяет круг преступлений, посягающих на личность, собственность, общественную безопасность и общественный порядок, когда ответственность наступает с четырнадцати лет: убийство (ст. 105), умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 111), умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью (ст. 112), похищение человека (ст. 126), изнасилование (ст. 131), насильственные действия сексуального характера (ст. 132), кража (ст. 158), грабеж (ст. 161), разбой (ст. 162), вымогательство (ст. 163), неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (ст. 166), умышленное уничтожение или повреждение имущества при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 167), терроризм (ст. 205), захват заложника (ст. 206), заведомо ложное сообщение об акте терроризма (ст. 207), хулиганство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 и 3 ст. 213), вандализм (ст. 214), хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств (ст. 226), хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ (ст. 229), приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 267).

Хотя по общему правилу уголовная ответственность наступает по достижении шестнадцати лет, субъектами отдельных преступлений (воинские и должностные преступления, вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления и др.) могут быть только лица, достигшие восемнадцатилетнего возраста.

Необходимым признаком субъекта преступления, наряду с достижением определенного возраста, является *вменяемость*. Определение вменяемости разработано теорией уголовного права.

Вменяемость есть способность лица сознавать во время совершения преступления фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) и руководить ими, обуславливающая возможность лица признаваться виновным и нести уголовную ответственность за содеянное.

Уголовный кодекс РФ не содержит определения вменяемости и формулирует только понятие "*невменяемость*", то есть неспособность лица во время совершения преступления осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие болезненного расстройства психики (ст. 21).

Для того чтобы определить состояние невменяемости у лица, совершившего общественно опасное деяние, необходимо в первую очередь выяснить у него наличие одной из форм расстройства психической деятельности: хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия или иного болезненного состояния психики. Данное обстоятельство устанавливается судебно-психиатрической экспертизой.

Кроме того, следственным и судебным органам необходимо определить отсутствие способности лица в момент совершения преступления осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) или руководить ими. Если человек болен хронической психической болезнью, например шизофренией, но в момент совершения общественно опасного деяния находился в состоянии ремиссии, т. е. значительного улучшения течения болезни, а потому мог отдавать отчет в своих действиях, он будет признан вменяемым и ответственным за свои поступки.

Состояние невменяемости окончательно устанавливается следствием и судом на основании заключения судебно-психиатрической экспертизы. Заключение судебно-психиатрической

кои экспертизы о вменяемости или невменяемости лица, совершившего общественно опасное деяние, не является для суда обязательным, а рассматривается и оценивается наряду с другими доказательствами по делу.

К лицам, совершившим общественно опасное деяние в состоянии невменяемости, по назначению суда могут быть применены принудительные меры медицинского характера. Для применения принудительных мер медицинского характера суд должен установить факт совершения общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, а также то, что это деяние совершено именно лицом, признанным невменяемым, и что его болезненное состояние делает его опасным для общества.

Специальный субъект преступления — лицо, которое наряду с общими признаками субъекта преступления должно обладать некоторыми дополнительными признаками. Так, субъектами преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (ст. 285—293) могут быть только должностные лица, статус которых определен в примечании к ст. 285.

Субъективная сторона преступления — это внутренняя сторона преступления, которая характеризуется психическим отношением лица к совершенному общественно опасному деянию и его последствиям.

Признаками субъективной стороны преступления являются *вина, мотив и цель*.

Вина — обязательный признак субъективной стороны, представляет собой особое психическое отношение субъекта в форме умысла или неосторожности к совершенному им запрещенному уголовным законом деянию и его последствиям.

Уголовное законодательство предусматривает две формы вины — умысел и неосторожность.

Умысел является наиболее распространенной в законе и на практике формой вины. Ст. 24 УК РФ закрепила деление умысла на прямой и косвенный.

Преступление признается совершенным с **прямым умыслом**, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий и желало их наступления. Например, убийство по найму, кража, получение взятки.

Преступление признается совершенным с **косвенным умыслом**, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность наступления общественно опасных последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично. С косвенным умыслом могут быть совершены, например, убийство при разбойном нападении, злоупотребление или превышение должностных полномочий и др.

Преступлением, совершенным по неосторожности, признается деяние, совершенное по легкомыслию или небрежности.

Преступление признается совершенным по легкомыслию, если лицо предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение этих последствий. Например, причинение смерти по неосторожности, халатность, нарушение правил охраны труда и др.

Преступление признается совершенным по **небрежности**, если лицо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности должно было и могло предвидеть эти последствия. По небрежности могут быть совершены отдельные экологические преступления, а также преступления, связанные с нарушением правил различных видов безопасности.

Мотив преступления — это обусловленное потребностями осознанное побуждение, вызывающее решимость лица совершить преступление. Уголовно-правовое значение имеют, как правило, корыстные и хулиганские мотивы.

Цель преступления — это представление лица о желаемом результате, к достижению которого оно стремится, совершая преступление. Например, убийство с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение и др.

Значение состава преступления

Состав преступления как совокупность объективных и субъективных признаков позволяет отграничить одно преступное деяние от другого.

Если хотя бы один признак состава конкретного преступления отсутствует, то отсутствует преступность деяния.

Наличие всех признаков состава преступления является необходимым и достаточным для привлечения лица, совершившего общественно опасное деяние, к уголовной ответственности. Ст. 8 УК РФ определяет, что единственным основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом. Состав преступления как законодательный эталон накладывается на фактически совершенное деяние, и, если объективные обстоятельства, признаки субъекта и его субъективного отношения к своим действиям (бездействию) и их последствиям соответствуют признакам, указанным в уголовном законе, возникает основание уголовной ответственности.

§ 4. Уголовная ответственность и наказание

Уголовная ответственность является разновидностью юридической ответственности. От других видов ответственности она отличается в первую очередь своим содержанием, так как устанавливается за совершение преступления и, соответственно, предусматривается системой норм уголовного права.

Уголовная ответственность представляет собой обязанность лица, совершившего преступление, подвергнуться ме-

рам государственного принуждения в соответствии с уголовным законом.

Началом уголовной ответственности является совершение преступления. Окончанием — погашение или снятие судимости.

Главной формой реализации уголовной ответственности, ее содержанием является наказание. Однако понятие уголовной ответственности более широкое, чем понятие наказания. Уголовная ответственность возможна как с применением наказания, так и без его применения. Соответственно и сама уголовная ответственность подразделяется на два вида: *без назначения наказания* и *с назначением наказания*.

Без назначения наказания уголовная ответственность исчерпывается или фактом осуждения лица (суд постановляет обвинительный приговор без назначения наказания), либо применением взамен наказания мер уголовно-правового характера. К ним относятся принудительные меры воспитательного воздействия и принудительные меры медицинского характера. Первые могут назначаться судом несовершеннолетним за совершение преступлений небольшой или средней тяжести (ст. 90—92). Принудительные меры медицинского характера прежде всего применяются к лицам, совершившим деяния, предусмотренные статьями Особенной части УК РФ, в состоянии невменяемости (ст. 97—104).

Понятие *уголовного наказания* впервые в отечественном и зарубежном уголовном законодательстве сформулировано в Уголовном кодексе РФ. В ст. 43 которого сказано: "Наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных настоящим Кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица".

Признаками уголовного наказания являются:

- наказание устанавливается только уголовным законом;
- наказание есть мера государственного принуждения;
- наказание назначается только по приговору суда;

- наказание применяется к лицу, виновному в совершении преступления;
- наказание заключается в лишении или ограничении прав и свобод осужденного;
- наказание имеет специфическое уголовно-правовое последствие — судимость.

Наказание рассматривается как ответ государства на совершение преступления и регламентируется как уголовно-правовой, специфический способ правового реагирования на преступление, т. е. является его правовым последствием. Законодатель отграничивает наказание от иных мер уголовно-правового воздействия, предусмотренных УК РФ, по содержанию — при наказании лицо, виновное в совершении преступления, значительно ограничивается или лишается определенных прав и свобод.

Не являются наказанием и, соответственно, не могут быть применены к лицу со ссылкой на совершение им преступления любые меры, не назначенные судом и не предусмотренные УК РФ. Применение к гражданину квазинаказания, т. е. наказаний, не предусмотренных уголовным законом, противоречит Конституции РФ и Уголовному кодексу РФ.

Наказание является необходимым, но не главным, а вспомогательным средством борьбы с преступностью. При всем своем огромном потенциале воздействия на поведение людей наказание рассматривается как последний довод государства. Оно применяется соразмерно преступному деянию, когда иные средства воздействия оказались либо заведомо могут оказаться неэффективными.

Наказание применяется в целях 1) *восстановления социальной справедливости*; 2) *исправления осужденного*; 3) *предупреждения совершения новых преступлений* (ч. 2 ст. 43J).

Восстановление социальной справедливости путем наказания осужденного осуществляется применительно как к обществу в целом, так и к потерпевшему в частности. Социальная справедливость в обществе восстанавливается в возможных пределах: государство частично возмещает причи-

ненный ущерб за счет штрафа, конфискации имущества, исправительных работ и других видов наказания; граждане убеждаются в том, что государство способно обеспечить наказание преступника и наказывает его в соответствии с законом, исходя из рациональных и социопсихологических соображений, т. е. учитывая начала гуманизма, соразмерности, эффективности. По отношению к потерпевшему социальная справедливость восстанавливается путем защиты его законных интересов и прав, нарушенных преступлением. Реализуя эту цель, наказание должно обеспечить возможность возмещения причиненного вреда и в возможных пределах — соразмерность лишения или ограничения прав и свобод осужденного страданиям потерпевшего, которые он вынужденно претерпел вследствие совершенного преступления.

Понятие *исправление* осужденного впервые на законодательном уровне определено в ст. 9 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации. *Исправление осужденных рассматривается как процесс формирования у них уважительного отношения к человеку, обществу, труду, нормам, правилам и традициям человеческого общежития, стимулирование их правоупослушного поведения.* Исправление осужденных рассматривается как результат исполнения наказания и применения средств воспитания. При определении понятия исправления законодатель акцентирует внимание на формировании у осужденных реально достижимых при исполнении наказания качеств личности — привитие элементарных привычек и навыков поведения в обществе: уважение к человеку, труду, нормам и правилам поведения в обществе, а также предполагает использование любых законных и разумных средств позитивного изменения личности и социальных связей осужденного.

Исправление осужденного соответствует цели специального предупреждения преступлений. Она достигается, когда осужденный не совершает новых преступлений.

Предупреждение совершения новых преступлений соответствует целям общего предупреждения и относится к тем

лицам, к которым наказание не применялось, а также специального предупреждения — в отношении осужденного. Соответственно, цель общего предупреждения преследуется лишь в рамках воздействия на неустойчивых членов общества угрозой наказания. Для достижения цели специального предупреждения преступлений наказание должно действовать на осужденного наряду с иными правовыми и неправовыми средствами. При этом наказание остается мерой реагирования государства на преступление, совершенное индивидом, и должно ограничить возможность (путем изоляции, охраны и надзора) совершения осужденным нового преступления.

Юридическая обязательность и социальная необходимость подчинять наказание указанным целям не подрывается их неосуществимостью в отношении отдельных осужденных. Закон направляет наказание на достижение целей, но не может полностью гарантировать их достижение.

Видами наказаний (ст. 44) являются:

- а) штраф;
- б) лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью;
- в) лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград;
- г) обязательные работы;
- д) исправительные работы;
- е) ограничение по военной службе;
- ж) конфискация имущества;
- з) ограничение свободы;
- и) арест;
- к) содержание в дисциплинарной воинской части;
- л) лишение свободы на определенный срок;
- м) пожизненное лишение свободы;
- н) смертная казнь.

Отличительная особенность системы уголовных наказаний, закрепленных УК РФ, — широкий набор наказаний,

альтернативных лишению свободы. При этом последовательность перечисления наказаний в ст. 44 — от менее к более тяжкому — формирует социально-психологический настрой судей на применение менее тяжкого наказания.

Штраф (ст. 46) есть денежное взыскание, назначаемое в пределах от двадцати пяти до одной тысячи минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух недель до одного года. Размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления и с учетом имущественного положения осужденного. Несовершеннолетним штраф назначается в размере от десяти до пятисот минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух недель до шести месяцев только при наличии у них самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание (ч. 2 ст. 88).

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ст. 47) состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью. Устанавливается на срок от одного года до пяти лет в качестве основного вида наказания и на срок от шести месяцев до трех лет в качестве дополнительного вида наказания.

Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград (ст. 48) может применяться судом при осуждении за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления с учетом личности виновного.

Обязательные работы (ст. 49) заключаются в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ, вид которых определяется органами местного самоуправления. Обязательные работы устанавливаются на срок от шестидесяти до двухсот сорока часов и отбываются не свыше четырех часов в день. Для несовершеннолетних срок обязательных работ

установлен от сорока до ста шестидесяти часов. Они заключаются в выполнении работ, посильных для несовершеннолетних, в свободное от учебы или работы время.

Исправительные работы (ст. 50) устанавливаются на срок от двух месяцев до двух лет (для несовершеннолетних — до одного года) и отбываются по месту работы осужденного. Из заработка осужденного к исправительным работам производятся удержания в доход государства в размере, установленном приговором суда, в пределах от пяти до двадцати процентов.

Ограничение по военной службе (ст. 51) назначается осужденным военным служащим, проходящим военную службу по контракту, на срок от трех месяцев до двух лет в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ за совершение преступлений против военной службы, а также осужденным военным служащим, проходящим военную службу по контракту, вместо исправительных работ. Из денежного содержания осужденного к ограничению по военной службе производятся удержания в доход государства в размере, установленном приговором суда, но не свыше двадцати процентов. Во время отбывания этого наказания осужденный не может быть повышен в должности, воинском звании, а срок наказания не засчитывается в срок выслуги лет для присвоения очередного воинского звания.

Конфискация имущества (ст. 52) есть принудительное безвозмездное изъятие в собственность государства всего или части имущества, являющегося собственностью осужденного. Конфискация имущества устанавливается за тяжкие и особо тяжкие преступления, совершенные из корыстных побуждений, и может быть назначена судом только в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ. Не подлежит конфискации имущество, необходимое осужденному или лицам, находящимся на его иждивении, согласно перечню, предусмотренному уголовно-исполнительным законодательством Российской Федерации.

Ограничение свободы (ст. 53) заключается в содержании осужденного, достигшего к моменту вынесения судом приговора восемнадцатилетнего возраста, в специальном учреждении (исправительном центре) без изоляции от общества в условиях осуществления за ним надзора. Ограничение свободы назначается: а) лицам, осужденным за совершение умышленных преступлений и не имеющим судимости, — на срок от одного года до трех лет; б) лицам, осужденным за преступления, совершенные по неосторожности, — на срок от одного года до пяти лет.

Арест (СТ. 54) состоит в содержании осужденного в условиях строгой изоляции от общества и устанавливается на срок от одного до шести месяцев (для несовершеннолетних — от одного до четырех месяцев). Арест не назначается лицам, не достигшим к моменту вынесения судом приговора шестнадцатилетнего возраста, а также беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до восьми лет.

Содержание в дисциплинарной воинской части (ст. 55) назначается военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, а также военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на должностях рядового и сержантского состава, если они на момент вынесения судом приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву. Это наказание устанавливается на срок от трех месяцев до двух лет в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ за совершение преступлений против военной службы, а также в случаях, когда характер преступления и личность виновного свидетельствуют о возможности замены лишения свободы на срок не свыше двух лет с содержанием осужденного в дисциплинарной воинской части на тот же срок.

Лишение свободы (ст. 56) заключается в изоляции осужденного от общества путем направления его в колонию — поселение или помещения в исправительную колонию общего, строгого или особого режима либо в тюрьму. Лица, осужденные к лишению свободы, не достигшие к моменту выне-

шения судом приговора восемнадцатилетнего возраста, помещаются в воспитательные колонии. Лишение свободы устанавливается на срок от шести месяцев до двадцати лет (несовершеннолетним не свыше десяти лет). В случае частичного или полного сложения сроков лишения свободы при назначении наказаний по совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы не может быть более двадцати пяти лет, а по совокупности приговоров — более тридцати лет.

Пожизненное лишение свободы (ст. 57) устанавливается только как альтернатива смертной казни за совершение особо тяжких преступлений, посягающих на жизнь, и может назначаться в случаях, когда суд сочтет возможным не применять смертную казнь. Пожизненное лишение свободы не назначается женщинам, а также лицам, совершившим преступления в возрасте до восемнадцати лет, и мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора шестидесятипятилетнего возраста.

Смертная казнь (ст. 59) как исключительная мера наказания может быть установлена только за особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь. Смертная казнь не назначается женщинам, а также лицам, совершившим преступления в возрасте до восемнадцати лет, и мужчинам, достигшим к моменту вынесения судом приговора шестидесятипятилетнего возраста. Смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок двадцать пять лет.

В настоящее время положения УК РФ о наказаниях в виде обязательных работ, ограничения свободы и ареста не действуют. Это обусловлено тем, что в стране пока не созданы необходимые условия для исполнения этих видов наказаний. Ст. 4 Федерального закона от 13 июня 1996 г. (ред. от 10 января 2002 г.) "О введении в действие УК РФ" определяет, что они будут вводиться поэтапно, но при этом наказание в виде обязательных работ — не позднее 2004 г., наказание в виде ограничения свободы — не позднее 2005 г., наказание в виде ареста — не позднее 2006 г.

В соответствии с постановлением Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1999 г. впредь до введения на всей территории страны судов присяжных не применяется судами и не исполняется наказание в виде смертной казни¹.

§ 5. Отдельные виды преступлений

Конкретные виды преступлений и наказания, которые могут быть применены за их совершение, указываются в Особенной части УК РФ.

Особенная часть уголовного права — это совокупность установленных уголовным законом в определенной логической последовательности норм, определяющих круг и признаки общественно опасных деяний, признаваемых преступными, а также виды и пределы наказаний, предусмотренных за их совершение.

В основе построения системы Особенной части УК РФ лежит принцип родового объекта. В соответствии с этим принципом Особенная часть подразделяется на разделы, которые в свою очередь состоят из глав, расположенных внутри разделов в зависимости от видового объекта соответствующей группы преступлений. Так, раздел X Особенной части УК РФ "Преступления против государственной власти" включает в себя главы: "Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства", "Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления", "Преступления против правосудия" и "Преступления против порядка управления". Соответственно все преступления, размещенные в указанном разделе, посягают на один родовый объект —

¹ В ФЗ "О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса РФ" от 18 декабря 2001 г. № 177-ФЗ в ст. 8 определено, что суды присяжных вводятся на всей территории страны с 1 января 2003 г. поэтапно до 2007 г.

общественные отношения, обеспечивающие легитимность и нормальное функционирование всех ветвей государственной власти в Российской Федерации. Видовыми объектами этих преступлений являются взаимосвязанные, сходные общественные отношения, обеспечивающие защиту основ конституционного строя и безопасность государства, нормальное функционирование органов государственной власти и интересы государственной и муниципальной службы, нормальная деятельность и интересы правосудия, установленный порядок управления.

Особенная часть уголовного права отражает те изменения, которые происходят в политической и социально-экономической жизни нашей страны. Так, развитие рыночной экономики обусловило закрепление в разделе VIII Особенной части УК РФ норм, способствующих проведению экономической реформы. Еще более показателен пример, связанный с регламентацией ответственности за компьютерные преступления. Бурный рост новых информационных технологий, повсеместное распространение компьютерных систем повлекли за собой появление и развитие новых видов преступлений, совершенных при помощи компьютеров. Первоначально, столкнувшись с компьютерной преступностью, правоохранительные органы начали борьбу с ней при помощи традиционных правовых норм о краже, присвоении, мошенничестве, злоупотреблении доверием и др. Однако данный подход оказался не вполне удачным, поскольку многие компьютерные преступления не содержат составов традиционных преступлений. Например, простейший вид компьютерного мошенничества — перемещение денег с одного счета на другой — не охватывается ни составом кражи (ввиду отсутствия предмета кражи, "деньги" существуют не в объективной, а в виртуальной действительности), ни составом мошенничества, поскольку при совершении преступления применяется специфический способ обмана — "обман компьютера". Несоответствие криминальной реальности и уголовно-правовых норм

потребовало внесения в уголовное законодательство специализированных норм (ст. 272—274), предусматривающих ответственность за преступления в сфере компьютерной информации.

В настоящее время Особенная часть УК РФ содержит в достаточной степени отвечающий современным потребностям общества и государства исчерпывающий перечень преступлений, конкретно называет их и описывает их основные признаки. Обязанность дознания, следственных и судебных органов — в каждом случае правильно установить в совершенном деянии признаки состава преступления, предусмотренного определенной статьей Особенной части УК РФ, и только на основе этого привлечь виновного к уголовной ответственности.

Успех крупномасштабных преобразований всех сфер жизни нашего общества, построение демократического правового государства, становление и развитие цивилизованной экономики во многом зависит от компетентности и профессионализма, честности и ответственности руководителей всех уровней. В связи с этим повышенную опасность представляют преступные проявления среди самих руководящих работников органов власти и управления.

Распространение в России, помимо государственных и общественных структур, организаций других форм собственности и возникновение разнообразных видов служебной деятельности потребовало внесения в уголовное законодательство соответствующих изменений. В Уголовный кодекс РФ включены нормы, охраняющие интересы службы не только в органах государственной власти, но и в органах местного самоуправления, а также в коммерческих и иных организациях. Это позволяет рассматривать преступления против интересов службы как единую систему. Она включает в себя: преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (глава 30); преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях (глава 23); преступления

против правосудия (ст. 299—305, 315), преступления против военной службы (глава 33), ряд специальных должностных злоупотреблений в сферах соблюдения конституционных прав и свобод (ст. 140, ст. 149) и государственного регулирования экономической деятельности (ст. 169, 170) и др.

Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления

До принятия нового уголовного законодательства аналогичные преступления определялись как должностные, что происходило от названия главы УК РФ РСФСР, в которой они были размещены. Преступления, предусмотренные главой 30 УК РФ, отличаются от других преступных посягательств рядом специфических признаков: а) совершаются специальными субъектами (должностными лицами или лицами, занимающими государственные должности); б) совершаются с использованием авторитета власти; в) существенно нарушают легитимный порядок деятельности органов государственной власти и местного самоуправления, права и законные интересы граждан и организаций.

В современной юридической литературе для определения наиболее опасных деяний из данной группы преступлений используется термин "коррупционные преступления", т. е. предусмотренные уголовным законом общественно опасные деяния, субъектом которых являются должностные лица и которые совершаются посредством использования должностных полномочий из корыстной заинтересованности и в целях личного обогащения¹. К таким преступлениям относят злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285), незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст. 289), получение взятки (ст. 290), служебный подлог (ст. 292). Эти

¹ См.: Гаухман Л. Д. Коррупция и коррупционное преступление // Законность. 2000. № 6.

составы определяют "коррупцию" как использование должностным лицом предоставленных ему полномочий и вытекающих из них возможностей для незаконного личного обогащения. Достигается это путем получения с использованием должностных полномочий материальных и иных благ в ущерб интересам государства. Объективно такие действия выражаются в сращивании государственной власти и организованной преступности.

Родовым объектом преступлений, размещенных в главе 30 УК РФ, являются общественные отношения, обеспечивающие легитимность и нормальное функционирование всех ветвей государственной власти в Российской Федерации.

Видовой объект — общественные отношения, обеспечивающие нормальное функционирование органов государственной власти и интересы государственной и муниципальной службы.

Непосредственный объект — общественные отношения, обеспечивающие нормальную, соответствующую закону управленческую деятельность органов публичной власти (государственных и местного самоуправления), а также интересы государственной и муниципальной службы применительно к деятельности конкретного органа или учреждения.

Объективная сторона рассматриваемых преступлений состоит в различных формах преступного нарушения нормальной, установленной нормативными правовыми актами деятельности органов государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления. Преобладающее большинство этих преступлений совершается путем действия: превышение должностных полномочий (ст. 286), присвоение полномочий должностного лица (ст. 288), незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст. 289), получение взятки (ст. 290), дача взятки (ст. 291), служебный подлог (ст. 292). Например, превышение должностных полномочий (ст. 286) заключается в совершении должностным лицом действий, направленных против интересов службы и явно выходящих за пределы его служебной компе-

тенции. Так, образует состав преступления, предусмотренного ст. 286, единоличное принятие решения руководителем жилищной службы (отдела) префектуры о выделении квартиры лицу, не являющемуся очередником.

Такие преступления, как злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285), отказ в предоставлении информации Федеральному Собранию Российской Федерации или Счетной палате Российской Федерации (ст. 287), халатность (ст. 293), могут быть совершены как действием, так и бездействием. Бездействие представляет собой невыполнение должностным лицом возложенных на него служебных обязанностей, которые оно должно было исполнять и для совершения которых имело реальную возможность. К примеру, самоустранение руководителя государственного учреждения от контроля за расходованием материальных ценностей и денежных средств, совершенное из личной заинтересованности, образует состав преступления, предусмотренного ст. 285 УК РФ.

Значительная часть преступлений, предусмотренных данной главой, по своей законодательной конструкции образует формальные составы (ст. 287 (кроме п. "в" ч. 3), 289, 290, 291, 292), поэтому преступления признаются оконченными с момента совершения указанных в диспозициях статей действий (бездействия). Остальные преступления (ст. 285, 286, п. "в" ч. 3 ст. 287, 288, 293) — с материальным составом, поскольку в их объективную сторону в качестве обязательного признака включены общественно опасные последствия в виде существенного нарушения прав и законных интересов граждан и организаций либо охраняемых законом интересов общества и государства. Именно с момента наступления таких последствий преступления считаются оконченными. Во многих преступлениях (ч. 1 и 2 ст. 285, ч. 1, 2 и п. "а", "б" ч. 3 ст. 286, ст. 288, ч. 1 ст. 293) последствием выступает существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства. Понятие "существенное нарушение прав и законных интересов" является оценочным, и органыозна-

ния, следствия, прокуратуры, суд самостоятельно определяют тот вред, который причинен деянием должностного лица. Оценка наступившего последствия как существенного или несущественного нарушения прав и законных интересов граждан, организаций, общества и государства признается основным критерием разграничения преступления и должностного проступка, влекущего дисциплинарную ответственность.

В материальных составах обязательным элементом объективной стороны является причинная связь между действиями (бездействием) и существенным нарушением прав и законных интересов.

Субъективная сторона рассматриваемых преступлений характеризуется умышленной виной (за исключением халатности, являющейся преступлением, совершаемым по неосторожности) в форме прямого или косвенного умысла. Например, при получении взятки должностное лицо осознает, что получает незаконную имущественную выгоду за совершение действий (бездействия) в интересах взяткодателя и желает получить ее (прямой умысел). Превышая должностные полномочия, виновный осознает, что совершаемые им действия явно выходят за рамки служебной компетенции, предвидит, что своими действиями может существенно нарушить права и законные интересы граждан, общества или государства, не желает наступления таких последствий, но сознательно допускает их наступление или относится к ним безразлично (косвенный умысел).

Для злоупотребления должностными полномочиями, получения взятки, служебного подлога обязательным признаком преступления является специальный мотив — корыстная или иная личная заинтересованность.

Субъектом группы преступлений, вошедших в главу 30 УК РФ (кроме присвоения полномочий должностного лица и дачи взятки), являются наделенные соответствующими полномочиями работники органов государственной власти, государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Уголовный кодекс РФ (примечание к ст. 285) определяет четыре категории таких работников:

- должностные лица;
- лица, занимающие государственные должности Российской Федерации;
- лица, занимающие государственные должности субъектов Российской Федерации;
- государственные служащие и служащие органов местного самоуправления, не относящиеся к числу должностных лиц (в специально предусмотренных случаях).

Под должностными лицами, применительно к рассматриваемой главе УК РФ, понимаются лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные либо административно-хозяйственные функции только в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, а также в Вооруженных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации (п. 1 примечания к ст. 285).

Раскрытие содержания указанных функций дано в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 "О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе"¹. К лицам, осуществляющим функции **представителя власти**, относятся работники, осуществляющие законодательную, исполнительную или судебную власть, а также работники государственных, надзорных или контролирующих органов, наделенных в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся от них в служебной зависимости, либо правом принимать решения, обязательные для исполнения гражданами, а также организациями независимо от их ведомственной подчиненности (например, члены Совета

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. № 4.

Федерации, депутаты Государственной Думы, депутаты законодательных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, члены Правительства Российской Федерации и органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, судьи федеральных судов и мировые судьи, наделенные соответствующими полномочиями работники прокуратуры, налоговых, таможенных органов, органов МВД Российской Федерации и ФСБ Российской Федерации, состоящие на государственной службе аудиторы, государственные инспекторы и контролеры, военнослужащие при выполнении возложенных на них обязанностей по охране общественного порядка, обеспечению безопасности и иных функций, при выполнении которых военнослужащие наделяются распорядительными полномочиями).

Организационно-распорядительные функции включают в себя руководство коллективом, расстановку и подбор кадров, организацию труда или службы подчиненных, поддержание дисциплины, применение мер поощрения и наложение дисциплинарных взысканий. Это означает, что всякий работник государственного или муниципального учреждения, имеющий в своем служебном подчинении других сотрудников, руководящий их деятельностью, направляющий и организуемый их работу, является должностным лицом в связи с наличием у него организационно-распорядительных обязанностей. К числу таких работников относятся, например, руководители государственных и муниципальных учреждений науки, культуры, образования, руководители структурных подразделений (заведующие отделами, лабораториями, кафедрами и т. п.). Профессорско-преподавательский состав вуза совершает действия организационно-распорядительного характера во время приема переводных экзаменов и зачетов, участия в работе приемной или Государственной аттестационной комиссии.

К *административно-хозяйственным функциям* относятся полномочия по управлению и распоряжению имуществом и денежными средствами, находящимися на балансе и бан-

ковских счетах организаций и учреждений, воинских частей и подразделений, а также совершение иных действий: принятие решений о начислении заработной платы, премий, осуществление контроля за движением материальных ценностей, определение порядка их хранения и т. п. Такими полномочиями в том или ином объеме обладают начальники финансово-экономических, хозяйственных, снабженческих отделов и служб, их заместители, главные и старшие бухгалтеры, экономисты органов государственной власти и местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений.

Согласно УК РФ функции представителя власти либо организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции могут выполняться как постоянно, так и временно или по специальному полномочию. Пленум Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. разъяснил: выполнение перечисленных функций по специальному полномочию означает, что лицо исполняет определенные функции, возложенные на него законом (стажеры органов милиции, прокуратуры и др.), нормативным актом, приказом или распоряжением вышестоящего должностного лица либо правомочным на то органом или должностным лицом. Такие функции могут осуществляться в течение определенного времени или однократно либо совмещаться с основной работой (народные и присяжные заседатели и др.).

Не являются субъектами преступлений, предусмотренных гл. 30 УК РФ, служащие государственных органов и органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений, исполняющие в них профессиональные или технические обязанности, которые не относятся к организационно-распорядительным или административно-хозяйственным функциям. Например, специалисты, советники, эксперты, референты и др.

Под лицами, занимающими государственные должности Российской Федерации, понимаются лица, занимающие дол-

жности, устанавливаемые Конституцией РФ, федеральными конституционными законами и федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий государственных органов.

Под лицами, занимающими государственные должности субъектов Российской Федерации, понимаются лица, занимающие должности, устанавливаемые конституциями или уставами субъектов Российской Федерации для непосредственного исполнения полномочий государственных органов.

Государственные служащие и служащие органов местного самоуправления, не относящиеся к числу должностных лиц, несут уголовную ответственность по статьям гл. 30 УК РФ в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями. Например, за присвоение полномочий должностного лица (ст. 288) или служебный подлог (ст. 292).

Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях

Главой 23 УК РФ установлена уголовная ответственность за преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях. Это позволило устранить пробелы в уголовном законодательстве, существовавшие до 1997 года.

Многообразие форм собственности, закрепленное ст. 8 Конституции РФ, позволяет создавать предприятия различных организационно-правовых форм, находящихся не только в государственной и муниципальной собственности, но и в частной (юридических лиц и граждан), коллективной (общая совместная, общая долевая) собственности, а также собственности общественных объединений. Могут создаваться и предприятия смешанной формы собственности.

Работники аппарата негосударственных предпринимательских структур (как руководители, так и специалисты) могут совершать действия, по объективным характеристикам совпадающие с признаками должностных преступлений. Одна-

ко по своей социальной сущности эти действия отличаются от аналогичных, совершенных работниками государственного и муниципального аппаратов при исполнении возложенных на них обязанностей.

Руководители и служащие коммерческих и иных организаций не обладают полномочиями должностных лиц и поэтому не могут нести ответственность за преступления, предусмотренные гл. 30 УК РФ. Такой вывод следует из примечания к ст. 285 УК РФ.

Уголовная ответственность руководителей и служащих коммерческих и некоммерческих организаций может наступить лишь в том случае, если соответствующее деяние прямо предусмотрено в уголовном законе в качестве преступления (ст. 201—204).

Субъектом преступлений против интересов службы в рассматриваемых организациях может быть не любой служащий, а лишь выполняющий в ней управленческие функции, т. е. постоянно, временно или по специальному полномочию выполняющий организационно-распорядительные или административно-хозяйственные обязанности (прим. 1 к ст. 201).

Содержание организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих или иных организациях, аналогично подобным обязанностям должностных лиц в государственных или муниципальных органах и учреждениях. К *организационно-распорядительным* обязанностям относятся: руководство организацией, ее структурными подразделениями, направлениями деятельности (организация и планирование работы, контроль и проверка исполнения, подбор и расстановка кадров, организация труда подчиненных, поддержание трудовой дисциплины и т. п.). В *административно-хозяйственные* входят обязанности, связанные с правом распоряжения и управления имуществом, установление порядка его хранения, переработки и реализации, организация реализации товаров и оказания услуг, учет и контроль

над расходом материальных средств и др. В связи с этим к лицам, выполняющим в коммерческих и иных организациях управленческие функции, можно отнести членов советов директоров, президентов, директоров, управляющих, вице-президентов, руководителей структурных подразделений, бухгалтера и т. д.

Родовым объектом этих преступлений являются общественные отношения, обеспечивающие нормальное развитие экономики Российской Федерации.

Видовой объект — общественные отношения, обеспечивающие нормальное (регламентированное законом) функционирование коммерческих и некоммерческих организаций в соответствии с целями и предметом их деятельности, предусмотренными в учредительных документах, интересы службы в этих структурах.

Непосредственным объектом преступлений данной группы являются интересы службы в конкретной коммерческой или иной организации.

Статьями 201 и 204 установлена уголовная ответственность за злоупотребления полномочиями и коммерческий подкуп.

Согласно ст. 201 злоупотребление полномочиями — умышленное преступление, совершаемое лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, с использованием своих полномочий вопреки законным интересам этой организации в целях извлечения выгод и преимуществ для себя или других лиц либо нанесения вреда другим лицам. С объективной стороны преступление включает: а) деяние в виде использования лицом своих полномочий; б) несоответствие деяния законным интересам организации; в) преступные последствия в виде существенного вреда, причиненного правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства; г) причинную связь между деянием и последствиями.

Использование полномочий состоит в принятии решений и совершении действий на основе имеющихся у лица правовых или фактических возможностей, предоставленных ему в связи с выполнением управленческих функций.

Лицо использует свои полномочия вопреки законным интересам организации, если оно, в частности, не осуществляет добросовестно и разумно возложенные на него обязанности, скрывает личную заинтересованность в сделках, совершаемых организацией, принимает чужую сторону в конфликте интересов. Лицо всегда использует свои полномочия вопреки интересам организации, нарушая умышленно правовой порядок и создавая тем самым основания для привлечения организации или ее должностных лиц к ответственности либо способствуя подрыву деловой репутации собственной организации.

Субъективная сторона — умысел прямой или косвенный и цель — извлечение выгод и преимуществ для себя или других лиц либо нанесение вреда другим лицам. При этом лицо предвидит наступление общественно опасных последствий от преступления в форме причинения вреда интересам организации или ее клиентов.

Статья 204 предусматривает ответственность за коммерческий подкуп. Юридико-технически она построена аналогично статьям, устанавливающим ответственность за дачу и получение взятки. Законодатель указывает, однако, на существенные различия между коммерческим подкупом и взяткой. Они определяются спецификой деятельности взяткополучателей как субъектов публичного права, выступающих от имени государства, и лиц, в отношении которых осуществляется коммерческий подкуп, как субъектов частного права, выступающих в качестве участника договорных или иных отношений, которые складываются в процессе гражданско-правовой деятельности, но подчиняются требованиям публичного права.

Предметом подкупа может быть любое имущество как объект гражданского права, т. е. вещи, включая деньги, цен-

ные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, а равно работы и услуги, также выступающие в качестве объектов гражданского права (ст. 128 ГК РФ).

Это преступление выражается в незаконной передаче лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческой или иной организации, денег, ценных бумаг, иного имущества, а равно незаконное оказание ему услуг имущественного характера за совершение действий (бездействия) в интересах дающего в связи с занимаемым этим лицом служебным положением.

Объективная сторона состава преступления, предусмотренного ч. 1 рассматриваемой статьи, включает: а) передачу денег, ценных бумаг, иного имущества либо оказание услуг за совершение действий (бездействия) в интересах дающего; б) условие незаконности передачи имущества или оказания услуг; в) связь действий (бездействия), ожидаемых от подкупаемого лица, с его служебным положением.

Передачей лицу имущества или незаконным оказанием услуг является любое вручение ценностей имущественного характера или любое поддающееся легальной имущественной оценке в соответствии с законом безвозмездное удовлетворение потребностей лица, не приносящее прибыли, выгод или иных преимуществ коммерческой или иной организации, в которой подкупаемое лицо выполняет управленческие функции.

Незаконными передача или оказание услуг являются в случае, когда такого рода действия прямо запрещены действующими нормативными правовыми актами либо учредительными документами либо не вытекают в соответствии с законом из характера заключаемого соглашения, оказываемой услуги либо иного вида правомерной деятельности лица, либо осуществляются тайно либо под прикрытием совершения иных законных действий.

В интересах дающего действия совершаются, если они: 1) удовлетворяют потребности, приносят выгоды и имущества как лицу, осуществляющему подкуп, так и другим

лицам по его указанию; 2) противоречат интересам коммерческой или иной организации, в которой подкупаемое лицо выполняет управленческие функции.

Совершение действий (бездействие) в связи с занимаемым служебным положением имеет место при использовании правовых и фактических возможностей, т. е. охватывает как действия (бездействие), входящие в круг полномочий данного лица, так и действия (бездействие), выходящие за него, но основанные на служебном авторитете, осведомленности, доступе данного лица к информации и т. п.

Совершенные действия должны быть либо незаконными по своему характеру, либо направлены против законных интересов коммерческой или иной организации.

Часть 3 ст. 204 УК РФ устанавливает ответственность за незаконное получение лицом, выполняющим управленческие функции в указанных организациях, денег, ценных бумаг, иного имущества, а равно за незаконное пользование услугами имущественного характера за совершение действий (бездействие) в интересах дающего в связи с занимаемым этим лицом служебным положением.

Объективная сторона этого преступления включает: а) незаконное получение имущества либо незаконное пользование услугами имущественного характера за совершение действий (бездействия) в интересах дающего; б) связь ожидаемых действий со служебным положением подкупленного лица.

Преступление имеет формальный состав и является оконченным в момент передачи предмета подкупа либо оказания услуги имущественного характера (по ч. 1), а по ч. 3 настоящей статьи — в момент получения (принятия) предмета подкупа и незаконного пользования услугами имущественного характера.

Субъективная сторона коммерческого подкупа по обоим составам преступления — прямой умысел. Лицо осознает и в том и в другом случае факт подкупа (передачи, принятия имущества, услуг), его общественную опасность и цели совершения каких-либо действий в интересах дающего или

третьих лиц по его указанию в связи с занимаемым им служебным положением.

Субъектом незаконного получения имущества или услуг является лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации. Субъектом передачи имущества или незаконного оказания услуг может быть любое лицо, достигшее 16-летнего возраста.

Следует особо отметить, что в примечании к ст. 201 УК РФ (п. п. 2, 3) установлен особый (частно-публичный) порядок возбуждения уголовного преследования за преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях: если преступление причинило вред интересам исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, уголовное преследование осуществляется по заявлению самой коммерческой организации или с ее согласия. Если же деяние причинило вред интересам других организаций, а также интересам граждан, общества или государства, уголовное преследование осуществляется на общих основаниях.

Статья 202 УК РФ направлена на защиту отношений, возникающих в связи с осуществлением полномочий частными нотариусами и аудиторами. Сфера применения этой статьи — деятельность по оказанию правовых услуг, юридическому обслуживанию населения и юридических лиц частными нотариусами, осуществляющими, за некоторыми исключениями, функции государственных нотариусов, и аудиторами, которые решают задачи, связанные с обеспечением правопорядка в сфере экономики.

Объективная сторона злоупотребления полномочиями частными нотариусами и аудиторами включает: а) совершение вопреки задачам своей деятельности действий, состоящих в использовании полномочий нотариуса и аудитора, определенных в законодательном порядке; б) причинение существенного вреда; в) причинную связь между действиями и последствиями.

Деятельность частного нотариуса регламентируется Основами законодательства РФ о нотариате от 11 февраля 1993 г. Злоупотребление частным нотариусом своими полномочиями состоит в совершении вопреки задачам его деятельности действий, как формально входящих в его компетенцию, так и выходящих за ее пределы, но не основанных на его юридических и фактических возможностях: незаконное удостоверение сделок, неправомерное использование предоставленной ему информации, осуществление посреднических функций, понуждение к совершению сделок, введение клиента в заблуждение и т. п.

Аудиторская деятельность в России осуществляется на основе ФЗ "Об аудиторской деятельности" от 7 августа 2001 г. № 119-ФЗ, ст. 779—783 ГК РФ, Постановления Правительства РФ от 29 марта 2002 г. № 190 "О лицензировании аудиторской деятельности", Постановления Правительства РФ от 6 февраля 2002 г. № 80 "О вопросах государственного регулирования аудиторской деятельности в Российской Федерации". Преступное использование частным аудитором своих полномочий предполагает, что аудитор совершает различного рода действия, включая дачу заключений, консультаций, проведение проверок, посредничество в переговорах, на основе своих правовых и фактических возможностей, в частности доступа к информации, потенциального правового значения совершаемых действий, авторитета, имеющих связей, профессиональных познаний, но использует их вопреки задачам своей деятельности. Вопреки задачам своей деятельности полномочия используются, если аудитор: а) искажает содержание бухгалтерской (финансовой) отчетности экономических субъектов; б) дает заведомо неверную нормативно-правовую оценку совершенных ими финансовых и хозяйственных операций; в) совершает действия и оказывает услуги ненадлежащего характера и ненадлежащим организациям.

Извлечение выгод и преимуществ для себя или других лиц соответственно может состоять в получении повышенного гонорара, улучшении положения на рынке того или иного

хозяйствующего субъекта, повышении собственной деловой репутации или репутации иных физических и юридических лиц, препятствовании осуществлению следственно-судебной деятельности либо применению иных мер государственного воздействия, неправомерном содействии в получении долга и т. п.

Нанесение вреда другим лицам может состоять в причинении имущественного ущерба либо ущерба деловой репутации.

Существенным является вред, выразившийся в привлечении к уголовной ответственности отдельных лиц либо в незаконном привлечении этих лиц к ответственности вследствие сокрытия совместно с аудитором значительных нарушений порядка ведения бухгалтерской отчетности либо других нарушений, возникновении крупных убытков, оценка которых определяется судом с учетом обстоятельств дела, потере рабочих мест, лишении налоговых и иных поступлений государству, утрате положения на рынке, подрыве деловой репутации в стране и за рубежом и других последствий, оцениваемых судом. Состав преступления материальный, необходимо установить причинную связь между совершенными действиями и наступлением последствий.

Субъективная сторона — прямой умысел и цели извлечения выгод и преимуществ для себя или для других лиц либо нанесения вреда другим лицам. Субъект осознает общественную опасность своих действий и их последствий и желает их наступления, достижения противоправных целей.

Субъектом преступления является частный нотариус, т. е. лицо, получившее лицензию на право нотариальной деятельности и наделенное в соответствующем порядке полномочиями нотариуса. В соответствии со ст. 8 Основ нотариус, занимающийся частной практикой, вправе иметь контору, открывать в любом банке расчетный и другие счета, в том числе валютный, нанимать и увольнять работников, выступать в суде и арбитражном суде и т. п., а также иметь личную печать, наделенную соответствующими атрибутами (ст. 10 Ос-

нов). Субъектами данного преступления могут быть также аудиторы, т. е. физические лица, прошедшие аттестацию и занимающиеся аудиторской деятельностью в составе аудиторской фирмы либо самостоятельно и зарегистрированные в качестве предпринимателей, получившие лицензию на осуществление аудиторской деятельности и включенные в государственный реестр аудиторов и аудиторских фирм.

Статья 203 предусматривает ответственность за превышение полномочий служащими частных охранных или детективных служб. Частная детективная и охранный деятельность регламентируется Законом РФ "О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации" от 11 марта 1992 г., а также подзаконными нормативными правовыми актами. Частная детективная и охранный деятельность — это оказание на возмездной договорной основе услуг физическим и юридическим лицам предприятиями, имеющими специальное разрешение (лицензию) органов внутренних дел в целях защиты законных прав и интересов своих клиентов. При этом на граждан, осуществляющих частную детективную и охранную деятельность, действие законов, закрепляющих правовой статус работников правоохранительных органов, не распространяется (ст. 1 Закона).

Превышением полномочий, предоставленных служащим частных охранных или детективных служб, является выполнение действий, которые лицо вообще не вправе совершать либо которые оно должно совершать с соблюдением установленных законом условий и порядка, оснований и форм совершения этих действий, либо совершение действий в отношении ненадлежащего лица. Во всяком случае в соответствии с законом граждане, занимающиеся частной детективной деятельностью, не вправе осуществлять какие-либо оперативно-розыскные действия, отнесенные к исключительной компетенции органов дознания.

Частным детективам и лицам, осуществляющим охранную деятельность, также запрещается игнорировать согласие владельцев на изучение предметов и документов, скры-

вать факты готовящихся или совершенных преступлений от правоохранительных органов, выдавать себя за сотрудников правоохранительных органов, осуществлять видео-, аудио-запись, фото- и кино съемку в служебных или иных помещениях без письменного согласия на то соответствующих должностных или частных лиц; прибегать к действиям, посягающим на права и свободы граждан; совершать действия, ставящие под угрозу жизнь, здоровье, честь, достоинство и имущество граждан; фальсифицировать материалы или вводить в заблуждение клиента; разглашать собранную информацию, использовать ее в каких-либо целях вопреки интересам своего клиента или в интересах третьих лиц; передавать свою лицензию для использования ее другими лицами; собирать сведения, связанные с личной жизнью, политическими и религиозными убеждениями отдельных лиц, а также проводить сыскные действия, нарушающие конституционные права граждан (нарушение тайны переписки, телефонных переговоров и т. д.), за которые установлена ответственность (ст. 7 Закона РФ "О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации").

Преступление является оконченным в момент совершения действий, образующих превышение полномочий и связанных с насилием либо угрозой применения насилия.

Субъективная сторона — прямой умысел, когда лицо осознает общественную опасность превышения полномочий, их противоречие интересам деятельности и их связь с насилием либо угрозой насилия.

Субъект преступления — частный детектив, получивший в установленном законом порядке лицензию на частную сыскную деятельность как основной вид занятости, осуществляющий ее без совмещения с занятием государственной службой или с выборной должностью в общественных организациях; или охранник, получивший лицензию в порядке, установленном для частных детективов на оказание услуг в сфере охраны (ст. 11 Закона РФ "О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации"), а также руководители частной охранной или детективной службы.

Преступления в сфере компьютерной информации

В Уголовном кодексе Российской Федерации впервые в нашей стране криминализован такой вид правонарушений, как компьютерные преступления.

Сам термин "компьютерное преступление" стал впервые употребляться в американской литературе в начале 1960-х гг., когда были выявлены случаи совершения преступлений с использованием ЭВМ. С уголовно-правовой точки зрения понятие компьютерного преступления существует только в тех государствах, где имеется законодательство в этой сфере. Так, к примеру, в ФРГ в 1984 году был принят специальный закон о компьютерных преступлениях. В США действуют следующие законы: федеральный закон об ответственности за преступления, связанные с компьютерами, закон о поддельных средствах доступа, компьютерном мошенничестве и злоупотреблении, федеральный закон о частной тайне; в Великобритании — закон о защите данных; во Франции — закон об обработке данных, о файлах данных и личных свободах. Уголовная ответственность за компьютерные преступления предусмотрена в США, ФРГ, Франции и т. д.

В последние годы в Российской Федерации компьютеризация достигла такого уровня, что возникла необходимость правового регулирования общественных отношений в этом направлении, что послужило поводом возникновения в новом уголовном кодексе главы XXVIII, рассматривающей проблемы борьбы с компьютерными преступлениями.

Вместе с тем Уголовный кодекс РФ ни разу не упоминает термин "компьютерное преступление". Глава 28 названа "Преступления в сфере компьютерной информации". В нее включены три статьи: ст. 272 "Неправомерный доступ к компьютерной информации", ст. 273 "Создание, использование и распространение вредоносных программ для ЭВМ" и ст. 274 "Нарушение правил эксплуатации ЭВМ, системы ЭВМ или

их сети". Законодатель подошел к определению характера этих преступлений с тех позиций, что главным признаком стал не сам компьютер как орудие преступления, а определенные отношения. Таковыми, исходя из смысла норм, являются информационные отношения хранения, поиска, распространения и предоставления потребителю компьютерной информации.

Родовым объектом преступлений в сфере компьютерной информации является общественная безопасность и общественный порядок, видовым — совокупность общественных отношений по правомерному и безопасному использованию компьютерной информации.

Непосредственным объектом являются безопасность конкретной компьютерной информации.

Предмет преступлений такого вида представляет собой компьютерная информация. Информационным законодательством России охраняются: сведения, отнесенные (соответствующим федеральным законом) к государственной тайне; сведения, отнесенные к служебной и коммерческой тайне; сведения, имеющие статус персональных данных. В соответствии со ст. 2 Федерального закона "Об информации, информатизации и защите информации"¹, вступившего в силу 20 февраля 1995 г., под информацией понимаются "сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах независимо от формы их предоставления". Компьютерная информация — это информация, зафиксированная на машинном носителе или передаваемая по телекоммуникационным каналам в форме, доступной восприятию ЭВМ.

Закон об информации называет два вида правового режима документированной информации, свободный доступ к которой ограничен: информация, отнесенная к государственной тайне, и конфиденциальная информация².

¹ См.: СЗ РФ.1995 № 8. Ст. 609.

² См.: *там же*.

Отнесение информации к государственной тайне или к конфиденциальной осуществляется в порядке, установленном законодательством Российской Федерации (в частности, Законом РФ от 21 июля 1993 г. "О государственной тайне").

Конституция РФ в ст. 23 провозглашает право каждого на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну. В ч. 1 ст. 24 Конституции РФ указано, что сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются. Законом об информации сведения о гражданах (персональные данные), т. е. о фактах, событиях и обстоятельствах жизни гражданина, позволяющие идентифицировать его личность, отнесены к конфиденциальной информации. Законодательством также определены сведения, право свободного доступа к которым не может быть ограничено.

В ст. 128 ГК РФ информация названа одним из видов объектов гражданских прав; ст. 39 ГК РФ устанавливает меры гражданско-правовой защиты информации, составляющей служебную или коммерческую тайну. Нужно отметить, что эти меры не являются правовыми режимами информации в отличие от содержащей государственную тайну или конфиденциальной, поскольку отнесение информации к государственной тайне осуществляется уполномоченными органами в соответствии с Законом РФ "О государственной тайне", и, кроме того, эти режимы устанавливаются лишь для документированной информации, т. е. зафиксированной на материальном носителе с реквизитами, позволяющими ее идентифицировать. Для отнесения информации к служебной и коммерческой тайне ее документирование не обязательно, достаточно, чтобы эта информация отвечала следующим условиям, установленным в ст. 139 ГК РФ: имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам; к ней нет свободного доступа на законном основании; обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности; сведения, составляющие служебную и коммерческую тайну, не отнесены законом к сведениям, которые не могут ее составлять.

Кроме того, законами охраняются различные сведения, связанные с профессиональной деятельностью (врачебная, нотариальная, адвокатская тайна и т. д.); сведения, составляющие тайну следствия и судопроизводства; сведения о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации информации о них, и т. д. Все эти сведения, при условии их фиксации на машинном носителе, в ЭВМ, ее системе или сети, могут выступить в качестве предмета преступлений, предусмотренных в главе 28 УК РФ. Любая иная, не охраняемая законом компьютерная информация не является предметом этих преступлений.

Однако при использовании машинной информации в качестве средства совершения другого преступления отношения по ее охране страдают неизбежно, т. е. она сама становится предметом общественно опасного деяния. Невозможно противоправно воспользоваться информацией, хранящейся в ЭВМ, не нарушив при этом ее защиты, т. е. не совершив одного из действий, перечисленных в ст. 20 Федерального закона "Об информации, информатизации и защите информации": утечки, утраты, искажения, подделки, уничтожения, модификации, копирования, блокирования и других форм незаконного вмешательства в информационные ресурсы и системы. Даже если не пострадают сведения конкретной ЭВМ, правомерно употребляемые ее законным пользователем, практически неизбежно подвергнутся ущербу те, с которыми она связана сетью. Таким образом, даже при совершении такого классического преступления, как электронное хищение денег, ответственность за это должна наступать по правилам идеальной совокупности преступлений.

Объективная сторона рассматриваемых преступлений характеризуется тем, что большинство из них сформулированы как материальные, то есть предполагают не только совершение общественно опасного деяния, но и наступление общественно опасных последствий, а также установление причинной связи между этими двумя признаками. Сами же общественно опасные деяния чаще всего выступают здесь в форме действий и лишь иногда бездействия (ст. 274). Фа-

культуративные признаки объективной стороны значения для квалификации не имеют.

Так, ст. 272 УК РФ устанавливает ответственность за неправомерный доступ к охраняемой законом компьютерной информации, если это деяние повлекло уничтожение, блокирование, модификацию либо копирование информации, нарушение работы ЭВМ, системы ЭВМ или их сети.

Под доступом к компьютерной информации подразумевается всякая форма проникновения к ней с использованием средств (вещественных и интеллектуальных) электронно-вычислительной техники, позволяющая манипулировать информацией (уничтожать ее, блокировать, модифицировать, копировать). В то же время овладение ЭВМ, не имеющей источников питания, а также машинным носителем информации как вещью не рассматривается как доступ к компьютерной информации и в соответствующих случаях может повлечь ответственность по статьям о преступлениях против собственности или самоуправстве.

Точно так же не образует объективной стороны данного преступления уничтожение или искажение компьютерной информации путем внешнего воздействия на машинные носители теплом, магнитными волнами, механическими ударами и другими подобными методами.

Доступ к компьютерной информации считается неправомерным, если: а) лицо не имеет права на доступ к данной информации; б) лицо имеет право на доступ к данной информации, однако осуществляет его помимо установленного порядка, с нарушением правил ее защиты.

Неправомерный доступ к компьютерной информации часто сопровождается нейтрализацией интеллектуальных средств ее защиты. Такие действия уже сами по себе могут образовывать состав оконченного преступления, предусмотренного ст. 272 УК РФ, либо, если при этом не наступили последствия в виде уничтожения, блокирования, модификации либо копирования компьютерной информации (соответствующей "сторожевой" программы для ЭВМ), должны рассматриваться как покушение на неправомерный доступ к компьютерной информации.

Уничтожение компьютерной информации — это стирание ее в памяти ЭВМ. Одновременный перевод информации на другой машинный носитель не считается в контексте уголовного закона уничтожением компьютерной информации лишь в том случае, если в результате этих действий доступ правомерных пользователей к информации не оказался существенно затруднен либо исключен.

Имеющаяся у пользователя возможность восстановить уничтоженную информацию с помощью средств программного обеспечения или получить данную информацию от другого пользователя не освобождает виновного от ответственности.

Уничтожением информации не является переименование файла, где она содержится, а также сама по себе автоматическая замена старых версий файлов более поздними.

Блокирование компьютерной информации — это искусственное затруднение доступа пользователей к компьютерной информации, не связанное с ее уничтожением.

Модификация компьютерной информации — это внесение в нее любых изменений, кроме связанных с адаптацией программы для ЭВМ или базы данных.

Адаптация программы для ЭВМ или базы данных — "это внесение изменений, осуществляемых исключительно в целях обеспечения функционирования программы для ЭВМ или базы данных на конкретных технических средствах пользователя или под управлением конкретных программ пользователя"¹.

Копирование компьютерной информации — это повторение и устойчивое запечатление ее на машинном или ином носителе. Копирование компьютерной информации может быть осуществлено путем записи содержащегося во внутренней памяти ЭВМ файла на дискету, его распечатки и т. д. Копирование компьютерной информации от руки, путем фотографирования текста с экрана дисплея, а также считывание информации путем перехвата излучений ЭВМ, расшифровки

¹ Часть 1 ст. 1 Закона РФ от 23 сентября 1992 г. "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных".

шумов принтера и проч. не подразумевается в диспозиции данной статьи УК РФ.

От копирования компьютерной информации в смысле, придаваемом этому понятию данной нормой уголовного закона, следует отличать размножение информации. В последнем случае информация повторяется не на обособленном от оригинального носителе, а на оригинальном носителе (например, в памяти ЭВМ заводятся несколько файлов одного и того же содержания) либо на однородном носителе, оставшемся в распоряжении пользователя (например, копия заводится в память ЭВМ, образующей с данным компьютером систему, либо на дискете, сознательно оставленной в компьютере).

В вину лицу, проникшему к компьютерной информации для ознакомления с ней, не может быть поставлено ее копирование, обусловленное не зависящим от его воли автоматическим действием программных средств правомерного пользователя (например, если файлы периодически копируются при всяком обращении к ним кого бы то ни было).

Копирование компьютерной информации следует рассматривать как неблагоприятное последствие, предусмотренное данной статьей уголовного закона, лишь в том случае, если она охраняется законом именно от несанкционированного копирования.

Нарушение работы ЭВМ, системы ЭВМ или их сети — это временное или устойчивое создание помех для их функционирования в соответствии с назначением. Нарушение работы ЭВМ может быть следствием: поражения компьютерной информации в собственном смысле этого термина; выхода из строя программного обеспечения; нарушения целостности техники, на которой реализовано (установлено) данное программное обеспечение; повреждения систем связи.

Несколько ЭВМ могут быть объединены в систему ЭВМ для совокупного решения задач (например, когда у каждой из них в отдельности не хватает мощности или быстродействия). Такое объединение предполагает их связь телекоммуникационными каналами, программное, ресурсное, организационное обеспечение их взаимодействия.

Сеть ЭВМ — это способ установления связи между удаленными ЭВМ; пользователи сети ЭВМ получают техническую возможность доступа к информации, циркулирующей в сети и других связанных с нею ЭВМ, со своих рабочих мест. Это не исключает ранжирования возможностей пользователей, установления барьеров на пути проникновения любого из них к закрытой для него компьютерной информации.

Для квалификации преступлений в сфере компьютерной информации из всех признаков субъективной стороны значение имеет только один — вина. При этом, исходя из ч. 2 ст. 24 УК РФ, для всех преступлений данного вида необходимо наличие вины в форме умысла, и лишь два квалифицированных состава предусматривают две ее формы: умысел по отношению к деянию и неосторожность в отношении наступивших общественно опасных последствий (ч. 2 ст. 273 и ч. 2 ст. 274).

Факультативные признаки субъективной стороны так же, как и в вопросе о стороне объективной, не будут иметь значения для квалификации преступления. Так, мотивами совершения таких деяний чаще всего бывают корысть либо хулиганские побуждения, но могут быть и соображения интереса, чувство мести; не исключено совершение их с целью скрыть другое преступление и т. д.

Естественно, что особую трудность вызывает проблема отграничения неосторожного и невиновного причинения вреда, что связано с повышенной сложностью и скрытностью процессов, происходящих в сетях и системах ЭВМ.

Субъект некоторых составов является специальным. Так п. 2 ст. 272 и ст. 274 УК РФ предусматривают в качестве специальных субъектов лиц, имеющих в силу своего служебного положения доступ к ЭВМ, системе ЭВМ или их сетей. В остальных случаях им может стать, в принципе, любой человек, особенно если учесть возрастающую компьютерную грамотность населения. Ответственность за данные преступления наступает с 16 лет, что, в принципе, не отвечает требованиям времени — большинство хакеров являются несовершеннолетними, известно много случаев совершения общественно опасных деяний лицами в возрасте до 16 лет.

Глава 30. ОТРАСЛИ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА

§ 1. Гражданское процессуальное право

Гражданское процессуальное право (гражданский процесс) — отрасль права, регулирующая порядок осуществления правосудия по гражданским делам (разбирательства и разрешения судом гражданских дел), а также порядок принудительного исполнения судебных решений.

Источниками гражданского процессуального права выступают Конституция РФ, Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Федеральный конституционный закон "О судебной системе Российской Федерации", Федеральный закон "О мировых судьях в Российской Федерации" и др.

Задачами гражданского процесса (гражданского судопроизводства) в соответствии со ст. 2 ГПК РФ выступают правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, прав и интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, других лиц, являющихся субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений.

Гражданское судопроизводство осуществляется на принципах законности, осуществления правосудия только судом, равенства всех перед законом и судом, независимости судей, гласности судебного разбирательства, состязательности и равноправия сторон, обязательности судебных постановлений и т. д.

Субъектами гражданского судопроизводства выступают суд (в том числе мировой судья), лица, участвующие в деле — стороны, третьи лица, прокурор, лица, обращающиеся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов других лиц или вступающие в процесс в целях дачи заключения, заявители и другие заинтересованные лица по делам особого производства и по делам, возникающим из публичных правоотношений, а также лица, оказывающие содействие правосудию, — свидетель, эксперт.

Мировой судья рассматривает дела о выдаче судебного приказа; дела о расторжении брака, если между супругами отсутствует спор о детях; иные дела, возникающие из семейно-правовых отношений, за исключением дел об оспаривании отцовства (материнства), об установлении отцовства, о лишении родительских прав, усыновлении (удочерении) ребенка; дела по имущественным спорам при цене иска, не превышающей 500 минимальных размеров оплаты труда; дела, возникающие из трудовых правоотношений, за исключением дел о восстановлении на работе и дел о разрешении коллективных трудовых споров; дела об определении порядка пользования имуществом (ст. 23 ГПК РФ). Иные гражданские дела подсудны районным и вышестоящим судам, а также приравненным к ним военным судам в порядке, установленном законом.

По соглашению сторон подведомственный суду спор, возникающий из гражданских правоотношений, до принятия судом первой инстанции судебного постановления, которым заканчивается рассмотрение гражданского дела по существу, может быть передан сторонами на рассмотрение третейского суда, если иное не установлено федеральным законом.

Сторонами в гражданском судопроизводстве являются **истец** и **ответчик**. В качестве третьих лиц выступают лица, чьи права, свободы и законные интересы могут быть затронуты в связи с рассмотрением в суде гражданского дела. Закон подразделяет третьих лиц на лиц, заявляющих самостоятельные требования относительно предмета спора и не за-

являющих самостоятельных требований относительно предмета спора (ст. ст. 42 и 43 ГПК РФ).

Граждане вправе вести дела в суде лично или через представителей.

Гражданское дело возбуждается судом по заявлению лица, обратившегося за защитой своих прав, свобод и законных интересов, а также по заявлению лица, выступающего от своего имени в защиту прав, свобод и законных интересов другого лица, неопределенного круга лиц или в защиту интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований (ст. 4 ГПК РФ).

Обязанность доказывания в гражданском судопроизводстве возлагается на сторону, которая должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений. Доказательствами в гражданском процессе являются объяснения сторон и третьих лиц, показания свидетелей, письменные и вещественные доказательства, аудио- и видеозаписи, заключения экспертов.

Гражданский процесс состоит из отдельных стадий — последовательно осуществляемых этапов в прохождении гражданского дела, тесно взаимосвязанных с другими стадиями, характеризующимися специфическими задачами и специфической процессуальной формой гражданского судопроизводства.

Стадиями гражданского судопроизводства являются:

- производство в суде первой инстанции;
- апелляционное производство;
- кассационное производство;
- производство в порядке надзора;
- производство по вновь открывшимся обстоятельствам;
- исполнительное производство.

Производство в суде первой инстанции в зависимости от категории рассматриваемого дела имеет свои специфические особенности и подразделяется на:

- приказное производство;
- исковое производство;

- производство по делам, возникающим из публичных правоотношений;
- особое производство.

Приказное производство заключается в выдаче судом на основании письменного заявления, поданного взыскателем, судебного приказа о взыскании денежных сумм или об истребовании движимого имущества от должника. Судебный приказ выдается, если требование основано на нотариально удостоверенной сделке; сделке, совершенной в простой письменной форме; заявлено требование о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей, не связанное с установлением отцовства или необходимостью привлечения других заинтересованных лиц; заявлено требование о взыскании с граждан недоимок по налогам, сборам и другим обязательным платежам, заявлено требование о взыскании начисленной, но не выплаченной работнику заработной платы и т. д. (ст. 122 ГПК РФ).

Исковое производство осуществляется на основании поданного в суд искового заявления и заключается в деятельности судьи и иных участников процесса по подготовке дела к судебному разбирательству и непосредственно в судебном разбирательстве дела в порядке, установленном гл. 15 ГПК РФ. Гражданское дело разрешается судом по существу при соблюдении условий непосредственности, устности и непрерывности судебного разбирательства. По результатам рассмотрения дела суд в совещательной комнате именем Российской Федерации выносит законное и обоснованное решение (постановление — в случае, если дело разрешается по существу и определение — если дело не разрешается по существу). В случае неявки в судебное заседание ответчика, извещенного о времени и месте судебного заседания, не сообщившего об уважительных причинах неявки и не просившего о рассмотрении дела в его отсутствие, дело может быть рассмотрено в порядке заочного производства (ст. 233 ГПК РФ).

Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений, т. е. спорам по делам по заявлениям граждан, организаций, прокурора об оспаривании нормативных правовых актов, если рассмотрение этих заявлений не отнесено законом к компетенции иных судов; заявлениям об оспаривании действий и решений органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих; заявлениям о защите избирательных прав или права на участие в референдуме граждан Российской Федерации и др. (ст. 245 ГПК РФ). Эти дела рассматриваются в общем порядке по правилам искового производства, однако при их рассмотрении не могут применяться правила заочного производства, суд не связан основаниями и доводами заявленных требований; имеются также некоторые иные особенности при разрешении этих дел по существу (гл. 23—26 ГПК РФ).

Особое производство — производство об установлении фактов, имеющих юридическое значение: об усыновлении (удочерении) ребенка, о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим, об ограничении дееспособности гражданина, о признании гражданина недееспособным, о внесении исправлений или изменений в записи актов гражданского состояния, о принудительной госпитализации гражданина в психиатрический стационар и принудительном психиатрическом освидетельствовании и др. (ст. 262 ГК РФ). Дела особого производства рассматриваются и разрешаются судом по общим правилам искового производства с особенностями, устанавливаемыми главами 27—38 ГПК РФ.

Решения мировых судей могут быть обжалованы в апелляционном порядке сторонами, прокурором и иными лицами, участвующими в деле, в течение 10 дней со дня принятия мировым судьей решения в окончательной форме в соответствующий районный суд. Рассмотрение дела судом апелляционной инстанции производится по правилам производства в суде первой инстанции.

Решения суда первой инстанции, за исключением мировых судей, могут быть обжалованы в кассационном порядке в вышестоящий суд в течение десяти дней со дня принятия судом решения в окончательной форме. Суд кассационной инстанции проверяет законность и обоснованность не вступившего в законную силу решения суда первой инстанции исходя из доводов, изложенных в кассационной жалобе, представления и возражениях относительно жалобы, представления. Суд вправе исследовать не только материалы дела, но и непосредственно исследовать доказательства, а также исследовать вновь представленные доказательства, если признает, что они не могли быть представлены стороной в суд первой инстанции. В интересах законности суд кассационной инстанции вправе проверить решение суда первой инстанции в полном объеме.

Суд кассационной инстанции вправе оставить решение суда первой инстанции без изменения; отменить решение суда первой инстанции полностью или частично и направить дело на новое рассмотрение; изменить или отменить решение суда первой инстанции и принять новое решение; отменить решение суда первой инстанции полностью или в части и прекратить производство по делу либо оставить заявление без рассмотрения (ст. 361 ГПК РФ).

Вступившие в законную силу судебные постановления, за исключением судебных постановлений Президиума Верховного Суда РФ, могут быть обжалованы участвующими в деле лицами, а также другими лицами, если их права и законные интересы нарушены судебными постановлениями, в течение года со дня вступления решений в законную силу в порядке надзора. Суд надзорной инстанции, рассмотрев дело, вправе оставить жалобу или представление без удовлетворения, полностью либо частично удовлетворить жалобу или представление, направить дело на новое судебное рассмотрение, прекратить производство по делу. Основаниями для отмены или изменения судебных постановлений нижестоящих судов в порядке надзора являются существенные нарушения норм материального и процессуального права.

Решения суда, вступившие в законную силу, также могут быть пересмотрены по вновь открывшимся обстоятельствам, в качестве которых выступают существенные для дела обстоятельства, которые не были и не могли быть известны заявителю; заведомо ложные показания свидетеля, заведомо неправильный перевод, фальсификация доказательств, повлекшие за собой принятие незаконного или необоснованного решения и установленные вступившим в законную силу приговором суда; преступления лиц, участвующих в деле их представителей, судей, совершенные при рассмотрении и разрешении данного дела и установленные вступившим в законную силу приговором суда; отмена решения суда либо постановления государственного органа или органа местного самоуправления, послуживших основанием для принятия решения суда.

Гражданский процессуальный закон предусматривает также особенности производства по делам с участием иностранных граждан (раздел 5 ГПК РФ) и порядок производства об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов (раздел 6 ГПК РФ).

Исполнительное производство — производство, связанное с исполнением судебных постановлений и постановлений иных органов. Оно начинается с выдачи судом исполнительного листа взыскателю после вступления судебного постановления в законную силу либо с направления этого листа по просьбе взыскателя для исполнения и завершается с исполнением судебного решения.

§ 2. Арбитражный процесс

Арбитражное процессуальное право (арбитражный процесс) — отрасль права, регулирующая отношения, возникающие в процессе рассмотрения и разрешения арбитражными судами дел в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Задачами судопроизводства в арбитражных судах в соответствии со ст. 2 АПК РФ являются:

- защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, а также прав и законных интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц в указанной сфере;
- обеспечение доступности правосудия в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;
- справедливое публичное судебное разбирательство в установленный законом срок независимым и беспристрастным судом;
- укрепление законности и предупреждение правонарушений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;
- формирование уважительного отношения к закону и суду;
- содействие становлению и развитию партнерских деловых отношений, формированию обычаев и этики делового оборота.

Источниками арбитражного процесса являются Конституция РФ, Федеральный конституционный закон "О судебной системе Российской Федерации", Федеральным конституционный закон "Об арбитражных судах в Российской Федерации", Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации и др.

Арбитражное судопроизводство осуществляется в соответствии с принципами независимости судей арбитражных судов, законности, равенства всех перед законом и судом, равноправия сторон, состязательности, непосредственности судебного разбирательства, гласности судебного разбирательства и др.

Арбитражному суду подведомственны дела по экономическим спорам и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности.

Арбитражные суды рассматривают в порядке искового производства возникающие из гражданских правоотношений экономические споры и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, а в случаях, предусмотренных законом, другими организациями и гражданами.

Арбитражные суды рассматривают в порядке административного судопроизводства возникающие из административных и иных публичных правоотношений экономические споры и иные дела, связанные с осуществлением организациями и гражданами предпринимательской и иной экономической деятельности:

1) об оспаривании нормативных правовых актов, затрагивающих права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, если федеральным законом их рассмотрение отнесено к компетенции арбитражного суда;

2) об оспаривании ненормативных правовых актов органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов и должностных лиц, затрагивающих права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;

3) об административных правонарушениях, если федеральным законом их рассмотрение отнесено к компетенции арбитражного суда;

4) о взыскании с организаций и граждан, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, обязательных платежей, санкций, если федеральным законом не предусмотрен иной порядок их взыскания;

5) другие дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, если федеральным законом их рассмотрение отнесено к компетенции арбитражного суда.

Арбитражные суды рассматривают в порядке особого производства дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение для возникновения, изменения и прекращения прав организаций и граждан в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Арбитражным судам подведомственны также дела об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов и дела о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений по спорам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности.

Закон устанавливает и специальную подведомственность дел арбитражным судам. Так, в соответствии со ст. 33 АПК РФ арбитражные суды рассматривают дела:

- 1) о несостоятельности (банкротстве);
- 2) по спорам о создании, реорганизации и ликвидации организаций;
- 3) по спорам об отказе в государственной регистрации, уклонении от государственной регистрации юридических лиц, индивидуальных предпринимателей;
- 4) по спорам между акционером и акционерным обществом, участниками иных хозяйственных товариществ и обществ, вытекающим из деятельности хозяйственных товариществ и обществ, за исключением трудовых споров;
- 5) о защите деловой репутации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;
- 6) другие дела, возникающие при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности, в случаях, предусмотренных федеральным законом.

Субъектами арбитражного судопроизводства выступают суд, лица, участвующие в деле — стороны; заявители и

заинтересованные лица — по делам особого производства, по делам о несостоятельности (банкротстве) и в иных предусмотренных законом; третьи лица; прокурор, государственные органы, органы местного самоуправления и иные органы, обратившиеся в арбитражный суд в случаях, предусмотренных АПК РФ; а также лица, оказывающие содействие правосудию, — свидетель, эксперт, переводчик и т. д.

По соглашению сторон подведомственный арбитражному суду спор, возникающий из гражданских правоотношений, до принятия арбитражным судом первой инстанции судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу, может быть передан сторонами на рассмотрение третейского суда, если иное не установлено федеральным законом.

Сторонами в арбитражном судопроизводстве являются истец и ответчик. Истцами являются организации и граждане, предъявившие иск в защиту своих прав и законных интересов. Ответчиками являются организации и граждане, к которым предъявлен иск. Стороны пользуются равными процессуальными правами. Заявителями являются организации и граждане, обращающиеся в арбитражный суд с заявлениями в предусмотренных законом случаях и вступающие в арбитражный процесс по этим заявлениям. В качестве третьих лиц выступают лица, чьи права, свободы и законные интересы могут быть затронуты в связи с рассмотрением дела в арбитражном суде. Закон подразделяет третьих лиц на лиц, заявляющих самостоятельные требования относительно предмета спора и не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора (ст. 50 и 51 АПК РФ).

Обязанность доказывания в арбитражном судопроизводстве возлагается на лицо, участвующее в деле, которое должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений. Обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия государственными органами, органами местного самоуправления, иными органами, должностными лицами

оспариваемых актов, решений, совершения действий (бездействия), возлагается на соответствующие орган или должностное лицо.

Доказательствами в арбитражном процессе являются письменные и вещественные доказательства, объяснения лиц, участвующих в деле, заключения экспертов, показания свидетелей, аудио- и видеозаписи, иные документы и материалы.

Арбитражный процесс состоит из отдельных стадий — последовательно осуществляемых этапов в прохождении дела, тесно взаимосвязанных с другими стадиями, характеризующимися специфическими задачами и специфической процессуальной формой арбитражного судопроизводства.

Стадиями арбитражного судопроизводства являются:

- производство в суде первой инстанции;
- апелляционное производство;
- кассационное производство;
- производство в порядке надзора;
- производство по вновь открывшимся обстоятельствам;
- исполнительное производство.

Производство в суде первой инстанции в зависимости от категории рассматриваемого дела имеет свои специфические особенности и подразделяется на:

- исковое производство;
- производство по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений;
- особое производство в отношении отдельных категорий дел.

Исковое производство осуществляется на основании поданного в суд искового заявления и заключается в деятельности суда и иных участников процесса по подготовке дела к судебному разбирательству, осуществлении примирительных процедур и непосредственно судебном разбирательстве дела в порядке, установленном гл. 14—19 АПК РФ.

Арбитражное дело разрешается судом по существу с участием сторон и иных заинтересованных лиц при непо-

средственным исследовании судом доказательств. По результатам рассмотрения дела суд принимает решение именем Российской Федерации.

Производство по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, заключается в рассмотрении дел:

- об оспаривании нормативных правовых актов, принятых государственным органом, органом местного самоуправления, иным органом, должностным лицом, если оспариваемый нормативный правовой акт или отдельные его положения не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту, имеющим большую юридическую силу, и нарушают права и законные интересы лиц в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности или создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности;

- об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, затрагивающих права и законные интересы лиц в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;

- о привлечении к административной ответственности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в связи с осуществлением ими предпринимательской и иной экономической деятельности, отнесенные федеральным законом к подведомственности арбитражных судов;

- об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность;

- о взыскании обязательных платежей и санкций с лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность.

Дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, рассматриваются по общим прави-

лам искового производства, с особенностями, установленными в разделе 3 АПК РФ.

Особое производство в арбитражном суде по отдельным категориям дел имеет место при рассмотрении дел:

- об установлении фактов, имеющих юридическое значение (факта государственной регистрации юридического лица или индивидуального предпринимателя в определенное время и в определенном месте; факта принадлежности правоустанавливающего документа, действующего в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю, если наименование юридического лица, имя, отчество или фамилия индивидуального предпринимателя, указанные в документе, не совпадают с наименованием юридического лица по его учредительному документу, именем, отчеством или фамилией индивидуального предпринимателя по его паспорту или свидетельству о рождении; других фактов, порождающих юридические последствия в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности — ст. 218 АПК РФ);

- о несостоятельности (банкротстве);

- в порядке упрощенного производства в случае, если требования истца носят бесспорный характер, признаются ответчиком или иск заявлен на незначительную сумму (дела об имущественных требованиях, основанных на документах, подтверждающих задолженность по оплате за потребленные электрическую энергию, газ, воду, за отопление, услуги связи, по арендной плате и другим расходам, связанным с эксплуатацией помещений, используемых в целях осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности; по искам, основанным на представленных истцом документах, устанавливающих имущественные обязательства ответчика, которые ответчиком признаются, но не выполняются; по искам юридических лиц на сумму до двухсот установленных федеральным законом минимальных размеров оплаты труда, по искам индивидуальных предпринимателей на

сумму до двадцати установленных федеральным законом минимальных размеров оплаты труда; по другим требованиям);

- об оспаривании решений третейских судов;
- о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов.

Кроме того, АПК РФ предусматривает особенности производства по делам с участием иностранных лиц (раздел 5).

Решение арбитражного суда первой инстанции, не вступившее в законную силу, может быть обжаловано лицами, участвующими в деле, а также иными лицами в случаях, предусмотренных законом, в апелляционном порядке.

Суть *апелляционного производства* в арбитражном процессе заключается в следующем.

В апелляционной жалобе не могут быть заявлены новые требования, которые не были предметом рассмотрения в арбитражном суде первой инстанции.

Арбитражный суд апелляционной инстанции рассматривает дело в судебном заседании коллегиальным составом судей по правилам рассмотрения дела арбитражным судом первой инстанции с особенностями, предусмотренными главой 34 АПК РФ.

При рассмотрении дела в порядке апелляционного производства арбитражный суд по имеющимся в деле и дополнительно представленным доказательствам повторно рассматривает дело.

Дополнительные доказательства принимаются арбитражным судом апелляционной инстанции, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными.

В случае, если в порядке апелляционного производства обжалуется только часть решения, арбитражный суд апелляционной инстанции проверяет законность и обоснованность решения только в обжалуемой части, если при этом лица, участвующие в деле, не заявят возражений.

Вне зависимости от доводов, содержащихся в апелляционной жалобе, арбитражный суд апелляционной инстанции проверяет, не нарушены ли судом первой инстанции нормы процессуального права, являющиеся в соответствии с ч. 4 ст. 270 АПК РФ основанием для отмены решения арбитражного суда первой инстанции.

По результатам рассмотрения апелляционной жалобы арбитражный суд апелляционной инстанции вправе:

1) оставить решение арбитражного суда первой инстанции без изменения, а апелляционную жалобу — без удовлетворения;

2) отменить или изменить решение суда первой инстанции полностью или в части и принять по делу новый судебный акт;

3) отменить решение полностью или в части и прекратить производство по делу либо оставить исковое заявление без рассмотрения полностью или в части.

Лица, участвующие в деле, а также иные лица в случаях, предусмотренных законом, вправе обжаловать в порядке *кассационного производства* решение арбитражного суда первой инстанции, вступившее в законную силу, за исключением решений Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, и (или) постановление арбитражного суда апелляционной инстанции полностью или в части.

Арбитражный суд кассационной инстанции рассматривает дело в судебном заседании коллегиальным составом судей по правилам рассмотрения дела арбитражным судом первой инстанции с особенностями, установленными в главе 35 АПК РФ.

Арбитражный суд кассационной инстанции проверяет законность решений, постановлений, принятых арбитражным судом первой и апелляционной инстанций, устанавливая правильность применения норм материального права и норм процессуального права при рассмотрении дела и принятии обжалуемого судебного акта и исходя из доводов, содержащихся в кассационной жалобе, и возражений относительно жалобы, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом.

Независимо от доводов, содержащихся в кассационной жалобе, арбитражный суд кассационной инстанции проверяет, не нарушены ли арбитражным судом первой и апелляционной инстанций нормы процессуального права, являющиеся в соответствии с ч. 4 ст. 288 АПК РФ основанием для отмены решения арбитражного суда первой инстанции, постановления арбитражного суда апелляционной инстанции.

При рассмотрении дела арбитражный суд кассационной инстанции проверяет, соответствуют ли выводы арбитражного суда первой и апелляционной инстанций о применении нормы права установленным ими по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам.

По результатам рассмотрения кассационной жалобы арбитражный суд кассационной инстанции вправе:

1) оставить решение арбитражного суда первой инстанции и (или) постановление суда апелляционной инстанции без изменения, а кассационную жалобу — без удовлетворения;

2) отменить или изменить решение суда первой инстанции и (или) постановление суда апелляционной инстанции полностью или в части и, не передавая дело на новое рассмотрение, принять новый судебный акт, если фактические обстоятельства, имеющие значение для дела, установлены арбитражным судом первой и апелляционной инстанций на основании полного и всестороннего исследования имеющихся в деле доказательств, но этим судом неправильно применена норма права либо законность решения, постановления арбитражного суда первой и апелляционной инстанций повторно проверяется арбитражным судом кассационной инстанции;

3) отменить или изменить решение суда первой инстанции и (или) постановление суда апелляционной инстанции полностью или в части и направить дело на новое рассмотрение в соответствующий арбитражный суд, решение, постановление которого отменено или изменено, если этим судом нарушены нормы процессуального права, являющиеся основанием для отмены решения, постановления, или если выводы, содержащиеся в обжалуемых решении, постановлении, не соответствуют установленным по делу фактическим об-

стоятельствам или имеющимся в деле доказательствам. При направлении дела на новое рассмотрение суд может указать на необходимость рассмотрения дела коллегиальным составом судей и (или) в ином судебном составе;

4) отменить или изменить решение суда первой инстанции и (или) постановление суда апелляционной инстанции полностью или в части и передать дело на рассмотрение другого арбитражного суда первой или апелляционной инстанции в пределах одного и того же судебного округа, если указанные судебные акты повторно проверяются арбитражным судом кассационной инстанции и содержащиеся в них выводы не соответствуют установленным по делу фактическим обстоятельствам или имеющимся в деле доказательствам;

5) оставить в силе одно из ранее принятых по делу решений или постановлений;

6) отменить решение суда первой инстанции и (или) постановление суда апелляционной инстанции полностью или в части и прекратить производство по делу либо оставить исковое заявление без рассмотрения полностью или в части.

Вступившие в законную силу судебные акты арбитражных судов в Российской Федерации могут быть пересмотрены *в порядке надзора* Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации по заявлениям лиц, участвующих в деле, и иных указанных в законе лиц.

При рассмотрении заявления или представления о пересмотре судебного акта в порядке надзора арбитражный суд определяет, имеются ли основания для пересмотра оспариваемого судебного акта, исходя из доводов, содержащихся в заявлении или представлении, а также из содержания оспариваемого судебного акта. Если таковые основания имеются, то дело передается для рассмотрения в порядке надзора в Высший Арбитражный Суд РФ.

По результатам рассмотрения дела о пересмотре судебного акта в порядке надзора Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации вправе:

1) оставить оспариваемый судебный акт без изменения, а заявление или представление — без удовлетворения;

2) отменить судебный акт полностью или в части и передать дело на новое рассмотрение в арбитражный суд, судебный акт которого отменен или изменен. При направлении дела на новое рассмотрение Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации может указать на необходимость рассмотрения дела в ином составе суда;

3) отменить судебный акт полностью или в части и принять новый судебный акт, не передавая дело на новое рассмотрение;

4) отменить судебный акт полностью или в части и прекратить производство по делу либо оставить иск без рассмотрения полностью или в части;

5) оставить без изменения один из ранее принятых по делу судебных актов.

Арбитражный суд может пересмотреть принятый им и вступивший в законную силу судебный акт *по вновь открывшимся обстоятельствам* по основаниям и в порядке, которые предусмотрены в главе 37 АПК РФ.

Исполнительное производство — производство, связанное с исполнением судебных актов арбитражных судов. Оно начинается с выдачи судом исполнительного листа после вступления судебного решения в законную силу либо с направления этого листа по просьбе заинтересованных лиц непосредственно для исполнения и завершается с исполнением судебного решения.

§ 3. Уголовно-процессуальное право

В системе осуществляемых государством мер по укреплению правопорядка и обеспечению законности значительную роль играет деятельность по борьбе с преступностью. Ее эффективность во многом зависит от развития уголовно-правовых средств, определяющих, какие наиболее опасные для личности, общества и государства признаются преступлениями и устанавливающими уголовное наказание за их совер-

шение. Но нормы уголовного права лишь в ограниченных масштабах могут действовать самостоятельно. Применить установленное Уголовным кодексом РФ наказание, которое заключается в ограничении или лишении осужденного прав и свобод, без выяснения всех обстоятельств совершения преступления, особенностей личности виновного в произвольной форме, без соблюдения определенного порядка и процедур, осуществляемых наделенными специальными полномочиями органами государства, в современных условиях невозможно. Для обеспечения реализации материальных норм уголовного права существует уголовно-процессуальное право и регулируемый его нормами уголовный процесс.

Уголовно-процессуальное право — это отрасль российского права, представляющая собой систему юридических норм, которые регулируют общественные отношения, возникающие и функционирующие в процессе привлечения виновного к уголовной ответственности и исполнения приговора.

Нормы этой отрасли права особенно тщательно регламентируют деятельность судов, органов дознания, следствия и прокуратуры, поскольку в процессе расследования и рассмотрения уголовного дела в суде возможно существенное ограничение прав и свобод граждан, применение к подозреваемым и обвиняемым в совершении преступлений строгих юридических мер принуждения, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством, а к подсудимому — уголовного наказания.

Закономерно, что нормы и институты уголовно-процессуального права определяют права и обязанности органов государства, осуществляющих уголовное преследование, их компетенцию и порядок действий. Так, даже в случае задержания лица на месте преступления ни следователь, ни прокурор не могут сразу назначить ему уголовное наказание, какой бы очевидной и бесспорной ни была его вина. В начале орган дознания, следователь или прокурор в установленном законом порядке обязаны возбудить уголовное дело, затем собрать доказательства, подтверждающие виновность лица в

совершении конкретного преступления. При этом лицу предоставляется возможность защищаться от предъявленного обвинения как самому, так и прибегая к помощи адвокатов.

Процедура расследования уголовного дела находится под контролем суда и надзором прокурора, которые должны вмешаться, если права обвиняемого будут незаконно ущемлены. После завершения предварительного расследования нормы уголовно-процессуального права обязывают прокурора проверить все материалы дела на предмет законности и обоснованности привлечения лица к уголовной ответственности и только после этого передать его в судебные органы. Только суд в законодательном порядке наделен правом окончательной проверки собранных по уголовному делу доказательств и разрешения вопроса о виновности или невиновности подсудимого. Признав вину подсудимого доказанной, только суд может назначить ему определенное в уголовном законе наказание. Эта деятельность и представляет собой уголовный процесс (уголовное судопроизводство).

Современное понимание сути уголовного судопроизводства складывалось под влиянием как общемировых представлений о производстве по уголовным делам, имевших различное содержание на отдельных исторических этапах, так и многих факторов, действовавших в конкретных странах (этнические, культурные, религиозные, экономические и другие особенности их развития). Все это предопределило неоднородность *форм уголовного процесса*.

Принято различать четыре его основные формы, существовавшие в разное время:

- *обвинительный;*
- *розыскной (инквизиционный);*
- *состязательный;*
- *смешанный.*

Обвинительный (частно-исковый) процесс, возникший еще в период рабовладения, наиболее полное развитие получил на первых этапах развития феодального общества. В роли обвинителя выступало лицо, потерпевшее от преступления. От его воли зависело возбуждение и прекращение

дела. Оно слушалось в суде без предварительного расследования, гласно и устно. Система доказательств включала в себя клятвы, поединки и различного рода испытания (огнем, водой, раскаленным железом и т. д.).

Розыскной (инквизиционный) процесс получил наибольшее распространение в эпоху абсолютизма. Производство по делу осуществлял суд, который раскрывал и расследовал преступления, осуществлял правосудие. Процесс был тайным и письменным, для него была характерна жестокость при проведении следствия, закрытость и скоротечность суда, использование публичных наказаний. Основным средством получения доказательств было применение устрашения и различного физического воздействия к обвиняемому, при этом признание вины становилось главным основанием для вынесения обвинительного приговора.

Состязательный процесс развился из обвинительного и утвердился в государствах с так называемой англосаксонской системой права. Он базируется на исходном положении о том, что процесс — это происходящий в суде спор между государством и лицом, совершившим преступление, в таком споре обе стороны наделены равными юридическими возможностями.

Смешанный процесс, основы которого были заложены Уголовно-процессуальным кодексом Франции 1808 г., а затем были развиты в законодательствах стран континентальной Европы, получил свое название потому, что в нем оказались как бы смешанными некоторые элементы инквизиционного процесса на досудебных стадиях (почти полное отсутствие гласности, ограничение возможности обвиняемого защищаться, письменность производства и т. д.) и состязательности в суде (обеспечение права подсудимого на защиту, открытость заседаний и т. п.).

В период перехода от тоталитарного режима к демократическому государству в России проявляется тенденция к развитию состязательности в уголовном процессе, что нашло закрепление в новом уголовно-процессуальном законодательстве.

Уголовный процесс (уголовное судопроизводство) — это осуществляемая в установленном законом порядке деятельность (система действий) уполномоченных государством органов (дознания, предварительного следствия, прокуратуры, суда) и их должностных лиц по выявлению, предупреждению и раскрытию преступлений, изобличению лиц, виновных в их совершении, и применении к ним наказания и иных мер уголовно-правового воздействия, а также возникающие в связи с этой деятельностью правовые отношения между органами и лицами, участвующими в ней.

Эти отношения представляют собой *сущность* уголовного процесса. Они возникают с получением информации о готовящемся или совершенном преступлении между государством в лице уполномоченного органа и лицом, совершившим преступление, а также иными субъектами уголовного процесса. При производстве предварительного расследования в судебном разбирательстве и после вынесения приговора в уголовно-процессуальных действиях, совершаемых в рамках правоотношений, участвуют граждане (обвиняемые, потерпевшие, понятые, свидетели и др.), представители общественных и иных организаций. Уголовно-процессуальные отношения появляются, развиваются и прекращаются на протяжении всего производства по уголовному делу, а также при исполнении принятых по нему решений. Их регулируют нормы уголовно-процессуального права, они составляют **предмет** данной отрасли права. Доминирующим **методом** правового регулирования является императивный метод.

Деятельность, связанная с производством по уголовному делу, состоит не просто из совокупности, а из **системы** взаимосвязанных и последовательно проводимых **процессуальных действий**. Эта система подразделяется на определенные этапы — **стадии уголовного процесса**. К ним относятся: 1) возбуждение уголовного дела; 2) предварительное расследование (дознание и предварительное следствие); 3) назначение судебного заседания по делу; 4) судебное разбирательство; 5) производство в суде второй инстанции; 6) исполнение приговора; 7) производство в надзорной инстанции; 8) возобнов-

ление производства по делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Все стадии объединяются едиными задачами и принципами, закрепленными в новом Уголовно-процессуальном кодексе РФ (УПК РФ).

Статья 6 УПК РФ задачами уголовного судопроизводства определяет:

1) защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений;

2) защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Эти специальные задачи основаны на положениях ст. 2 Конституции РФ, которая провозгласила высшей ценностью государства человека, его права и свободы. Государство обязано признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина. Безусловно, такая обязанность в сфере уголовного судопроизводства лежит на судебной власти, прокуратуре, органах дознания и предварительного следствия.

Задачи осуществляются и обеспечиваются путем быстрого и полного расследования и раскрытия преступлений органами предварительного расследования и уголовного преследования совершивших преступления лиц; рассмотрением дел и всесторонним исследованием обстоятельств совершенных преступлений в судебных разбирательствах с участием сторон; исчерпывающим исследованием доказательств, собранных по делу, обеспечением проверки законности и обоснованности принятых по делу решений в органах прокурорского надзора и вышестоящих судах.

Раскрытие преступлений и изобличение преступников, равно как и недопущение случаев привлечения к уголовной ответственности и осуждения невиновных лиц, восстановление их в правах, если они были необоснованно привлечены к ответственности, обеспечение своевременной и полной их реабилитации и возмещение причиненного им ущерба означает установление фактических обстоятельств дела в точном соответствии с действительностью, т. е. установление на основе уголовно-процессуального закона истины по делу.

В ч. 2 ст. 6 УПК РФ подчеркивается, что "уголовное преследование и назначение виновным 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".

Деятельность суда, прокуратуры, органов следствия и дознания не может ограничиваться борьбой с уже совершенными преступлениями. В их обязанность входит проведение мер, направленных на предупреждение преступлений, устранение условий, способствовавших совершению преступлений.

Наряду с указанными специальными задачами УПК РФ предусматривает выполнение общих задач: укрепление законности и порядка; охрану интересов личности, общества и государства; воспитание граждан в духе уважения Конституции РФ и других законов.

Принципы уголовного процесса — это закрепленные в Конституции РФ и уголовно-процессуальном законодательстве основополагающие правовые идеи, которые определяют построение и характер всего уголовного процесса. Принципами могут быть не любые, произвольно выбранные правовые идеи, а лишь те, которые соответствуют социально-экономическим условиям развития общества. Принципы выражают суть российского уголовного процесса, его характерные черты и представляют систему юридических норм наиболее общего характера, действующих на всех стадиях производства по уголовному делу.

Современное законодательство к принципам уголовного процесса относит:

- 1) законность;
- 2) осуществление правосудия только судом;
- 3) уважение чести и достоинства личности;
- 4) неприкосновенность личности;
- 5) охрану прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве;
- 6) неприкосновенность жилища;

- 7) тайна переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений;
- 8) презумпцию невиновности;
- 9) состязательность сторон;
- 10) обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту;
- 11) свободу оценки доказательств;
- 12) язык уголовного судопроизводства;
- 13) право на обжалование процессуальных действий и решений.

Законность при производстве по уголовному делу.

Законность — универсальный, общеправовой принцип, закрепленный в многочисленных статьях действующей Конституции РФ (ст. 1, 4, 15 и др.). Ряд статей Конституции РФ направлены на обеспечение действия принципа законности непосредственно в уголовном судопроизводстве (ст. 19, 21, 22, 48—50, п. "о" ст. 71, ст. 120, 123 и др.) и относятся ко всем его стадиям и институтам.

Органы государства, осуществляющие уголовное преследование и правосудие, выполняют эту деятельность на основе закона и в соответствии с законом. Ст. 7 УПК РФ определяет, что суд, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель не вправе применять федеральный закон, противоречащий УПК. Если суд установит в ходе производства по уголовному делу несоответствие федерального закона или иного нормативного правового акта УПК РФ, то он принимает решение в соответствии с уголовно-процессуальным законом.

Требование точного исполнения закона относится в первую очередь к должностным лицам, ответственным за ведение и разрешение дела. Нарушение норм уголовно-процессуального закона прокурором, следователем, органом дознания или дознавателем в ходе предварительного расследования, а судом — в судебном разбирательстве влечет за собой признание недопустимыми полученных таким путем доказательств. Определения суда, постановления судьи, прокурора, следователя, дознавателя должны быть законными, обоснованными и мотивированными. Лица, виновные в наруше-

ниях этих требований, несут в установленном порядке дисциплинарную или уголовную ответственность.

Выполнение требований законности адресовано не только субъектам, осуществляющим производство по делу, но и вовлеченным в сферу уголовного судопроизводства гражданам, их защитникам и представителям, экспертам, специалистам и др. Они должны соблюдать возложенные на них уголовно-процессуальным законом обязанности, способствовать установлению истины по делу.

Принцип законности в уголовном судопроизводстве направлен на неуклонное исполнение и соблюдение законов всеми участниками отношений в суде, на дознании и предварительном следствии, распространяется на все действия и процессуальные решения, пронизывает все другие принципы уголовного процесса и в значительной мере способствует их фактической реализации.

Осуществление правосудия только судом

Конституция РФ (ст. 118) определила, что правосудие по уголовным, гражданским, административным делам может осуществлять только суд. Ст. 49 Конституции РФ и ст. 8 УПК РФ устанавливает: "Никто не может быть признан виновным в совершении преступления и подвергнут уголовному наказанию иначе как по приговору суда и в порядке, установленном настоящим Кодексом". Подсудимому предоставляется право на рассмотрение его уголовного дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено ст. 29—33 УПК РФ.

Ст. 29 УПК РФ определяет компетенцию суда по реализации функции правосудия. Только суд правомочен:

- 1) признать лицо виновным в совершении преступления и назначить ему наказание;
- 2) применить к лицу принудительные меры медицинского характера;
- 3) применить к лицу принудительные меры воспитательного воздействия;
- 4) отменить или изменить решение, принятое нижестоящим судом.

Тем самым только суду предоставлены исключительные полномочия по осуществлению правосудия, потому что ни один другой государственный орган не обладает широкими возможностями для принятия решения о виновности или невиновности подсудимого на основе непосредственного, всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела в условиях гласного и устного судебного разбирательства при обеспечении состязательности и равноправия сторон.

При осуществлении правосудия по уголовным делам судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону.

Уважение чести и достоинства личности

В ст. 21 Конституции РФ подчеркивается: "Никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому и унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию". Аналогичная формулировка содержится в ст. 9 УПК РФ: "Никто из участников уголовного судопроизводства не может подвергаться насилию, пыткам, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению".

Это означает, что в ходе уголовного судопроизводства запрещаются осуществление действий и принятие решений, унижающих честь участника уголовного судопроизводства, а также обращение, унижающее его человеческое достоинство либо создающее опасность для его жизни и здоровья. Должностные лица органов дознания, следствия, прокуратуры и суда должны принимать меры по недопущению нарушений чести и достоинства личности, а в случае выявления подобных фактов привлекать виновных к ответственности в соответствии с действующим законодательством.

Неприкосновенность личности

Этот принцип базируется на положениях ст. 22 Конституции РФ и ст. 10 УПК РФ. Конституция РФ устанавливает,

что "каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность".

Никто не может быть задержан по подозрению в совершении преступления или заключен под стражу при отсутствии на то законных оснований, предусмотренных УПК РФ. Ограничение личной неприкосновенности при избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста; продлении срока содержания под стражей; помещении подозреваемого, обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар для производства соответственно судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы; производстве личного обыска, за исключением обыска подозреваемого допускается только по судебному решению (ч. 2 ст. 29 УПК РФ). До судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов.

Суд, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель обязаны немедленно освободить всякого незаконно задержанного, или лишеного свободы, или незаконно помещенного в медицинский или психиатрический стационар, или содержащегося под стражей свыше срока, предусмотренного Кодексом.

Лицо, в отношении которого в качестве меры пресечения избрано заключение под стражу, а также лицо, которое задержано по подозрению в совершении преступления, должно содержаться в условиях, исключающих угрозу его жизни и здоровью.

Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве

Ст. 11 УПК РФ определяет, что "суд, прокурор, следователь, дознаватель обязаны разъяснить подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, а также другим участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности и ответственность и обеспечивать возможность осуществления этих прав".

В случае согласия лиц, обладающих свидетельским иммунитетом (право лица не давать показания против себя и своих близких родственников)¹, дать показания дознаватель, следователь, прокурор и суд обязаны предупредить указанных лиц о том, что их показания могут использоваться в качестве доказательств в ходе дальнейшего производства по уголовному делу.

При наличии достаточных данных о том, что потерпевшему, свидетелю или иным участникам уголовного судопроизводства, а также их близким родственникам, родственникам или близким лицам угрожают убийством, применением насилия, уничтожением или повреждением их имущества либо иными опасными противоправными деяниями, суд, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель принимают в пределах своей компетенции в отношении указанных лиц меры безопасности.

В частности, следователь вправе в протоколе следственного действия, в котором участвуют потерпевший, его представитель или свидетель, не приводить данные об их личности (ч. 9 ст. 166 УПК РФ). В этом случае следователь с согласия прокурора выносит постановление, в котором излагаются причины принятия решения о сохранении в тайне этих данных, указывается псевдоним участника следственного действия и приводится образец его подписи, которые он будет использовать в протоколах следственных действий, произведенных с его участием. Постановление помещается в конверт, который после этого опечатывается и приобщается к уголовному делу.

Часть 2 ст. 186 УПК РФ предусматривает возможность осуществления контроля и записи телефонных и иных переговоров потерпевшего, свидетеля или их близких родственников, родственников, близких лиц по их письменному заявлению при наличии угрозы совершения насилия, вымогательства и других преступных действий в отношении указанных

¹ Близкими родственниками в соответствии с п. 4 ст. 5 УПК РФ являются: супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и родные сестры, дедушка, бабушка, внуки.

лиц, а при отсутствии такого заявления — на основании судебного решения.

В целях обеспечения безопасности опознающего предъявление лица для опознания по решению следователя в соответствии с ч. 8 ст. 193 УПК РФ может быть проведено в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым. В этом случае понятия находятся в месте нахождения опознающего.

В ходе судебного заседания могут быть приняты и другие меры безопасности. Так, переписка, запись телефонных и иных переговоров, телеграфные, почтовые и иные сообщения лиц могут быть оглашены в открытом судебном заседании только с их согласия. В противном случае указанные материалы оглашаются и исследуются в закрытом судебном заседании. Данные требования применяются и при исследовании материалов фотографирования, аудио- и (или) видеозаписей, киносъемки, носящих личный характер (п. 4 ч. 2 ст. 241 УПК РФ).

При необходимости обеспечения безопасности свидетеля, его близких родственников, родственников и близких лиц суд без оглашения подлинных данных о личности свидетеля вправе провести его допрос в условиях, исключающих визуальное наблюдение свидетеля другими участниками судебного разбирательства, о чем суд выносит определение или постановление (ч. 5 ст. 278 УПК РФ).

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, которые установлены уголовно-процессуальным законом.

Неприкосновенность жилища

Ст. 25 Конституции РФ четко формулирует не только смысл этого принципа, но и условия его реализации: "Жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случа-

ях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения".

Ст. 12 УПК РФ конкретизирует данное положение и определяет, что осмотр жилища производится только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения, а обыск и выемка в жилище могут производиться только на основании судебного решения. Исключением являются случаи, когда производство осмотра жилища, обыска и выемки в жилище, а также личного обыска не терпит отлагательства, указанные следственные действия могут быть произведены на основании постановления следователя без получения судебного решения. В этом случае следователь в течение 24 часов с момента начала производства следственного действия уведомляет судью и прокурора о производстве следственного действия. К уведомлению прилагаются копии постановления о производстве следственного действия и протокола следственного действия для проверки законности решения о его производстве. Получив указанное уведомление, судья в срок не позднее 24 часов с момента поступления ходатайства проверяет законность произведенного следственного действия и выносит постановление о его законности или незаконности. В случае, если судья признает произведенное следственное действие незаконным, все доказательства, полученные в ходе такого следственного действия, признаются недопустимыми.

Тайна переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений

На конституционном уровне сформулировано право каждого на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права гражданина допускается только на основании судебного решения (ч. 2 ст. 23).

Ст. 13 УПК РФ подтверждает это положение и, развивая его, содержит указание о том, что обыск, наложение

ареста на почтовые и телеграфные отправления и их выемка в учреждениях связи, контроль и запись телефонных и иных переговоров могут производиться только на основании судебного решения. Исключением являются случаи, когда производство указанных следственных действий не терпит отлагательства, они могут быть произведены на основании постановления следователя без получения судебного решения, но при этом следователь в течение 24 часов с момента начала производства следственного действия уведомляет судью и прокурора о производстве следственного действия.

Презумпция невиновности

"Каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда" (ч. 1 ст. 49 Конституции РФ). Содержание этого принципа продублировано в ст. 14 УПК РФ: "Обвиняемый считается невиновным, пока его виновность в совершении преступления не будет доказана в предусмотренном настоящим Кодексом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда".

Презумпция невиновности выражает не личное отношение какого-то конкретного человека к обвиняемому, а его объективное правовое положение. Подозреваемые и обвиняемые в совершении преступлений пользуются правами и свободами и несут обязанности, установленные для граждан Российской Федерации, с ограничениями, установленными ФЗ "О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений"¹. В частности, у указанной категории граждан сохраняется право избирать и быть избранными.

Из презумпции невиновности вытекают три ключевых положения:

1) подозреваемый или обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность;

¹ См.: СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2759.

2) бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого, лежит на стороне обвинения;

3) все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены в порядке, установленном уголовно-процессуальным законом, толкуются в пользу обвиняемого.

Презумпция невиновности опровержима: предположение о невиновности действует до тех пор, пока на основе достаточных, достоверных и объективных доказательств в судебном заседании не будет установлена приговором суда виновность лица в совершении преступления. Обвинительный приговор не может быть основан на предположениях.

Состязательность сторон

В ч. 3 ст. 123 Конституции РФ отмечено: "Судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон". Применительно к уголовному процессу этот принцип раскрывается в ст. 15 УПК РФ. В ней говорится, что уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон.

Стороны — участники уголовного судопроизводства, выполняющие на основе состязательности функцию обвинения (уголовного преследования), защиты от обвинения и разрешения дел. Функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо.

Сторона обвинения — прокурор, а также следователь, дознаватель, частный обвинитель, потерпевший, его законный представитель и представитель, гражданский истец и его представитель. Эти лица осуществляют процессуальную деятельность, направленную на доказывание виновности определенного лица в совершении конкретного преступления.

Сторона защиты — обвиняемый, а также его законный представитель, защитник, гражданский ответчик, его закон-

ный представитель и представитель. Они выполняют действия, направленные на полное или частичное опровержение подозрения или обвинения, выявление обстоятельств, исключающих или смягчающих ответственность подсудимого, а также назначенного ему наказания.

Стороны обвинения и защиты равноправны перед судом. Они имеют одинаковую возможность использовать допустимые процессуальные средства обоснования своих позиций по уголовному преследованию и защите.

Суд выполняет функцию правосудия, которая состоит в непосредственном исследовании доказательств, представленных сторонами, и разрешении дела по существу, т. е. решении вопроса о виновности или невиновности подсудимого и назначении наказания в случае признания подсудимого виновным.

Суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или стороне защиты. Суд создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав.

Обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту

Обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту как принцип уголовного процесса опирается на конституционные и уголовно-процессуальные нормы. Конституция РФ не только содержит указание на право каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законами (ст. 45), но и гарантирует право на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе и бесплатной, с момента задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения (ст. 48).

Ст. 16 УПК РФ определяет, что подозреваемому и обвиняемому обеспечивается право на защиту, которое они могут осуществлять лично либо с помощью защитника и (или) законного представителя. В качестве защитников допускаются

адвокаты. По определению или постановлению суда в качестве защитника могут быть допущены наряду с адвокатом один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый. При производстве у мирового судьи указанное лицо допускается и вместо адвоката.

Суд, прокурор, следователь и дознаватель разъясняют подозреваемому и обвиняемому их права и обеспечивают им возможность защищаться всеми не запрещенными уголовно-процессуальным законом способами и средствами и иметь достаточное время и возможность для подготовки к защите.

Подозреваемый и обвиняемый вправе: знать, в чем он подозревается или обвиняется; получить копию постановления о привлечении его в качестве обвиняемого, копию постановления о применении к нему меры пресечения, копию обвинительного заключения или обвинительного акта; возражать против обвинения, давать показания по предъявленному ему обвинению либо отказываться от дачи показаний; представлять доказательства; заявлять ходатайства и отводы; давать показания и объясняться на родном языке или языке, которым он владеет; пользоваться помощью переводчика бесплатно и т. д.

Участие в уголовном деле защитника или законного представителя обвиняемого не служит основанием для ограничения какого-либо права обвиняемого.

В случаях, когда подозреваемый, обвиняемый является несовершеннолетним; подозреваемый, обвиняемый в силу физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту; подозреваемый, обвиняемый не владеет языком, на котором ведется производство по уголовному делу; лицо обвиняется в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок свыше пятнадцати лет, пожизненное лишение свободы или смертная казнь; уголовное дело подлежит рассмотрению судом с участием присяжных заседателей, — обязательное участие защитника и

(или) законного представителя подозреваемого или обвиняемого обеспечивается должностными лицами, осуществляющими производство по уголовному делу.

В случаях, предусмотренных УПК РФ и иными федеральными законами, подозреваемый и обвиняемый могут пользоваться помощью защитника бесплатно. В случае, если адвокат участвует в производстве предварительного расследования или судебном разбирательстве по назначению дознавателя, следователя, прокурора или суда, расходы на оплату его труда компенсируются за счет средств федерального бюджета.

Свобода оценки доказательств

Оценка доказательств возлагается прежде всего на лиц, ответственных за производство по уголовному делу (следователя, дознавателя, прокурора, судьи). С оценкой доказательств связано принятие основных процессуально значимых решений (предъявление обвинения, избрание, изменение или отмена меры пресечения, окончание предварительного расследования, постановление приговора и т. п.).

Оценка доказательств является результатом мыслительной деятельности и завершает определенные этапы уголовного процесса, содержание которых представляет собой производство действий по собиранию и проверке фактических доказательств. Ст. 17 УПК РФ содержит указание о том, что судья, присяжные заседатели, а также прокурор, следователь, дознаватель оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью. Никакие доказательства не имеют заранее установленной силы.

Язык уголовного судопроизводства

Ст. 18 УПК РФ говорит о том, что уголовное судопроизводство ведется на русском языке, а также на государствен-

ных языках входящих в Российскую Федерацию республик. В военных судах производство по уголовным делам ведется на русском языке.

Участникам уголовного судопроизводства, не владеющим или недостаточно владеющим языком, на котором ведется производство по уголовному делу, должно быть разъяснено и обеспечено право делать заявления, давать объяснения и показания, заявлять ходатайства, приносить жалобы, знакомиться с материалами уголовного дела, выступать в суде на родном языке или другом языке, которым они владеют, а также бесплатно пользоваться помощью переводчика.

Если в соответствии с уголовно-процессуальным законом следственные и судебные документы подлежат обязательному вручению подозреваемому, обвиняемому, а также другим участникам уголовного судопроизводства, то указанные документы должны быть переведены на родной язык соответствующего участника уголовного судопроизводства или на язык, которым он владеет.

Право на обжалование процессуальных действий и решений

Принцип свободы обжалования действий и решений субъектов, ответственных за производство по делу, закреплен в ст. 19 УПК РФ. В ней подчеркивается: "Действия (бездействие) и решения суда, прокурора, следователя, органа дознания и дознавателя могут быть обжалованы в порядке, установленном настоящим Кодексом". Направить жалобу могут участники уголовного судопроизводства, а также иные лица в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы.

Глава 16 УПК РФ устанавливает возможность подачи жалоб на действия и решения органа дознания, дознавателя, следователя как прокурору, так и в судебные органы, а на суды — в вышестоящие судебные инстанции.

Прокурор рассматривает жалобу в течение трех суток со дня ее получения. В исключительных случаях, когда для проверки жалобы необходимо истребовать дополнительные материалы либо принять иные меры, допускается рассмотрение жалобы в срок до 10 суток, о чем извещается заявитель. По результатам рассмотрения жалобы прокурор выносит постановление о полном или частичном удовлетворении жалобы либо об отказе в ее удовлетворении. Заявитель должен быть незамедлительно уведомлен о решении, принятом по жалобе, и дальнейшем порядке его обжалования.

В соответствии с законом дознаватель, следователь вправе обжаловать действия (бездействие) и решения прокурора вышестоящему прокурору.

Постановления дознавателя, следователя, прокурора об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела, а равно иные их решения и действия (бездействие), которые способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию, могут быть обжалованы в суд по месту производства предварительного расследования.

Жалоба может быть подана в суд заявителем, его защитником, законным представителем или представителем непосредственно либо через дознавателя, следователя или прокурора.

Судья проверяет законность и обоснованность действий (бездействия) и решений дознавателя, следователя, прокурора не позднее чем через пять суток со дня поступления жалобы в судебном заседании с участием заявителя и его защитника, законного представителя или представителя, если они участвуют в уголовном деле, иных лиц, чьи интересы непосредственно затрагиваются обжалуемым действием (бездействием) или решением, а также с участием прокурора. Неявка лиц, своевременно извещенных о времени рассмотрения жалобы и не настаивающих на ее рассмотрении с их участием, не является препятствием для рассмотрения жалобы судом.

По результатам рассмотрения жалобы судья выносит одно из следующих постановлений: 1) о признании действия (бездействия) или решения соответствующего должностного лица незаконным или необоснованным и о его обязанности устранить допущенное нарушение; 2) об оставлении жалобы без удовлетворения.

Копии постановления судьи направляются заявителю и прокурору.

Принесение жалобы не приостанавливает производство обжалуемого действия и исполнение обжалуемого решения, если это не найдет нужным сделать орган дознания, дознаватель, следователь, прокурор или судья.

В случаях, когда подозреваемый или обвиняемый содержится под стражей, администрация места содержания под стражей обязана немедленно направить прокурору или в суд адресованные им жалобы.

Каждый осужденный имеет право на пересмотр приговора вышестоящим судом. Жалобы и представления на приговоры, определения, постановления судов первой и апелляционной инстанций, а также жалобы и представления на судебные решения, принимаемые в ходе досудебного производства по уголовному делу, рассматриваются в апелляционной или надзорной инстанциях.

Жалобы и представления на судебные решения, вступившие в законную силу, рассматриваются в порядке надзора или при возобновлении производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Таким образом, рассмотренные принципы в своей взаимосвязи образуют систему представлений о наиболее рациональных и справедливых формах осуществления уголовного судопроизводства. Они базируются на положениях Конституции РФ и опосредованы в уголовно-процессуальном законодательстве, действуют на всех стадиях уголовного процесса, обеспечивая прав, свободы и законные интересы его участников.

Источники уголовно-процессуального права

Источники уголовно-процессуального права — это нормативные правовые акты, которые регулируют уголовно-процессуальные отношения. Специфика этих отношений, связанная с применением государственного принуждения, ограничением прав и свобод граждан, определяет потребность их регламентации только законом. Поэтому к источникам уголовно-процессуального права относят Конституцию РФ, международные правовые акты и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации.

Конституция РФ содержит ряд существенных для уголовного судопроизводства норм (ст. 2, 19, 21—23, 25, 46—51, 118, 120, 123). Как нормативный акт высшей юридической силы Конституция РФ занимает ведущее положение в иерархии источников уголовно-процессуального права. Законы и иные правовые акты, в том числе Уголовно-процессуальный кодекс, не должны противоречить Конституции РФ. В случае коллизии норм УПК и Конституции РФ предпочтение отдается последним.

Конституцией РФ (п. "о" ст. 71) уголовно-процессуальное законодательство отнесено к предмету ведения Российской Федерации. Это положение предусматривает, что указанное законодательство состоит из системы федеральных конституционных законов и федеральных законов, регулирующих возбуждение, расследование, рассмотрение и разрешение уголовных дел. Субъекты Российской Федерации не вправе издавать нормативные правовые акты по вопросам привлечения граждан к уголовной ответственности.

Часть 4 ст. 15 Конституции РФ определяет, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы и соответственно законодательства Российской Федерации, регулирующего уголовное судопроизводство. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные настоящим Кодексом, то применяются правила международного договора.

Непосредственное отношение к уголовному процессу имеют нормы: Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г., где провозглашаются основные принципы правосудия (презумпция невиновности, право обвиняемого на гласное и справедливое рассмотрение его дела независимым и беспристрастным судом и др.); Международного Пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г., статьи которого посвящены гарантиям прав личности при аресте, гарантиям прав обвиняемых и осужденных; Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 г. и др.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации был принят Государственной Думой 22 ноября 2001 г., одобрен Советом Федерации 5 декабря 2001 г. и подписан Президентом РФ 18 декабря 2001 г.¹. Он вступил в законную силу с 1 июля 2002 г. и с этого момента в соответствии со ст. 1 УПК РФ "порядок уголовного судопроизводства на территории Российской Федерации устанавливается настоящим Кодексом, основанным на Конституции Российской Федерации".

УПК РФ представляет собой систематизированный свод юридических норм, которые в совокупности регулируют как весь процесс уголовного судопроизводства, так и отдельные его стадии и институты. Установленный Кодексом порядок производства по уголовному делу обеспечивает последовательную деятельность органов дознания, предварительного следствия, прокурора, судей и иных участников процесса. Этот порядок нацелен на реализацию их процессуальных полномочий и установление истины по делу.

Кодекс регламентирует уголовно-процессуальные отношения, из которых складывается уголовный процесс. Если в уголовно-процессуальном законодательстве отсутствует регулирование какого-то процессуального вопроса, необходимого для выполнения того или иного следственного или судебного действия, допустимо использование правила, регулирующего производство наиболее сходного случая.

См.: СЗ РФ. 2001. № 52 (ч. 1). Ст. 4921.

В отличие от уголовного законодательства, принципиально не допускающего применение аналогии, уголовно-процессуальный закон не запрещает применение уголовно-процессуальных норм по аналогии, поскольку начатое производство по делу не может быть прервано из-за отсутствия правил, относящихся к совершению того или иного действия, если такие действия не ущемляют права и законные интересы участников процесса.

Порядок уголовного судопроизводства, установленный УПК РФ, является обязательным для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников уголовного судопроизводства.

Статья 2 УПК *определяет действие уголовно-процессуального закона в пространстве*. "Производство по уголовному делу на территории Российской Федерации независимо от места совершения преступления ведется в соответствии с настоящим Кодексом, если международным договором Российской Федерации не установлено иное". Нормы Кодекса применяются также при производстве по уголовному делу о преступлении, совершенном на воздушном, морском или речном судне, находящемся за пределами территории Российской Федерации под флагом Российской Федерации, если указанное судно приписано к порту Российской Федерации.

На территории Российской Федерации и ее субъектов при возбуждении, производстве расследования и рассмотрении дел судом, независимо от места совершения преступлений, во всех случаях применяются правила, установленные УПК РФ. Это относится и к случаям производства отдельных следственных действий при исполнении поручений. В случаях производства на территории Российской Федерации отдельных следственных или судебных действий по поручениям судов, прокуратуры и следственных органов иностранных государств применяется уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации, если международными договорами и соглашениями, заключенными Российской Федерацией с этими государствами, не установлены иные правила.

Действие уголовно-процессуального закона в полном объеме распространяется не только на граждан РФ, но и на иностранных граждан и лиц без гражданства, если они совершили преступления на территории России (ст. 3).

Исключением из этого правила является осуществление процессуальных действий в отношении лиц, обладающих правом дипломатической неприкосновенности (например, главы и сотрудники дипломатических представительств). В этом случае они производятся лишь по просьбе указанных лиц или с их согласия, которое испрашивается через Министерство иностранных дел Российской Федерации.

При производстве по уголовному делу применяется уголовно-процессуальный закон, *действующий во время производства* соответствующего процессуального действия или принятия процессуального решения, если иное не установлено Кодексом (ст. 4 УПК РФ).

Правила о применении того процессуального закона, который действует в момент совершения данного процессуального действия во время дознания, предварительного следствия либо рассмотрения дела судом, дают возможность эффективно использовать нормы, предусматривающие новые формы процессуальной деятельности, обеспечивают дополнительные гарантии правосудия и повышение его эффективности, расширяют демократические начала судопроизводства.

При производстве по одному и тому же делу могут быть последовательно применены различные уголовно-процессуальные законы, как действовавшие в начале производства по делу, так и принятые позже. Однако обратной силы процессуальный закон не имеет и не может распространяться на действия, совершенные до его издания.

Структура УПК РФ построена в прямой зависимости от содержания и этапности производства по уголовному делу. Условно УПК РФ можно разделить на две части: часть Общую и часть Особенную. В первой части общие положения, которые имеют значение для всего производства по уголовному делу. Последовательность разделов Особенной части и

их содержание следующее: возбуждение уголовного дела, предварительное расследование, производство в суде первой инстанции, особенности производства у мирового судьи, особенности производства в суде с участием присяжных заседателей, производство в суде второй инстанции, исполнение приговора, особенности производства по отдельным категориям дел, международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства.

Уголовно-процессуальный закон содержит свыше четырехсот семидесяти статей, которые способны урегулировать уголовно-процессуальные отношения на всех стадиях уголовного процесса, лишь в его рамках законодатель в состоянии учесть проблемы унификации и дифференциации судопроизводства. В связи с этим УПК РФ рассматривается в качестве основного федерального закона, который обеспечивает единство и согласованность регулирования общественных отношений в сфере уголовного судопроизводства.

Защита от преступных посягательств жизни и здоровья, личной свободы, чести и достоинства человека и гражданина, его жилища и имущества, иных прав и законных интересов определяет смысл, содержание и применение уголовно-процессуального права и соответствующей отрасли законодательства Российской Федерации.

ЧАСТЬ IV МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Раздел VIII ОБЩИЕ ОСНОВЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Глава 31. МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО И ЕГО РОЛЬ В СИСТЕМЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЙ

§ 1. Понятие, сущность и особенности международного права

Возникнув одновременно с образованием государств, международное право в своем развитии прошло сложный путь в соответствии с самой историей развития человеческого общества.

Современное международное право сформировалось в середине XX в. и в концентрированном виде отражено в Уставе Организации Объединенных Наций (ООН).

В силу своей значимости международное право, как отмечается в Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 48/29 от 9 декабря 1993 г., должно занять надлежащее место в системе преподавания правовых дисциплин во всех высших учебных заведениях. В целях стимулирования обучения студентов международному праву Генеральная Ассамблея ООН еще в 1991 г. одобрила Программу помощи ООН в области преподавания, изучения, распространения и более широкого признания международного права, которая в настоящее время успешно осуществляется на глобальном и региональном уровнях.

Международное право как система состоит из двух частей: международного публичного права и международного частного права. В свою очередь каждая из этих частей состоит из отраслей, а отрасли — из подотраслей и институтов.

Международное право является регулятором международных отношений, в которых участвуют государства, международные организации и отдельные граждане, юридические лица разных государств.

В международных отношениях нет никакого высшего органа, который выступал бы в качестве законодателя. Государства мира сами создают юридические нормы, нарушение этих норм ведет к юридической ответственности.

Международное право — это система международных договорных и обычных норм, создаваемых государствами и другими субъектами международного права, направленных на поддержание мира и укрепление международной безопасности, установление и развитие всестороннего международного сотрудничества, которые обеспечиваются добросовестным выполнением субъектами международного права своих международных обязанностей, а при необходимости и принуждением, осуществляемым государствами в индивидуальном или коллективном порядке в соответствии с действующими нормами международного права.

Несмотря на то что и международному праву, и национальному праву свойственны некоторые общие основные признаки (государственно-волевой характер, использование юридических норм в качестве регуляторов общественных отношений и др.), международное право имеет свои отличительные признаки.

Во-первых. Особый предмет правового регулирования. Международное право регулирует общественные отношения, выходящие за пределы как внутренней компетенции, так и территориальных границ государств.

Международное право не входит ни в одну национальную правовую систему, но в то же время оно оказывает существенное влияние на формирование и изменение внутригосударственных отношений.

сударственных правовых норм, обязывая государства приводить свое национальное законодательство в соответствие с международными договорами, участниками которых они являются.

В Российской Федерации впервые на конституционной основе определен характер взаимосвязи международного и национального права. Так, п. 4 ст. 15 Конституции РФ гласит: "Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее системы. Если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотрены законом, то применяются правила международного договора".

В свою очередь, само международное право также может испытывать на себе влияние норм национального права. Так, например, принятие в СССР закона о запрещении пропаганды войны привело к тому, что в 1966 г. в Международном пакте о гражданских и политических правах появилась норма, согласно которой "всякая пропаганда войны должна быть запрещена законом" (ст. 20).

Во-вторых. Особые субъекты международного права. Субъектами международного права выступают главным образом суверенные государства, нации и народы, борющиеся за свободу, независимость и создание собственной государственности, международные межправительственные организации. Среди самих субъектов главное место принадлежит суверенным государствам.

В-третьих. Особые объекты международного права. Объектами международного права является все то, по поводу чего субъекты международного права могут вступать в международные правоотношения, которые не относятся исключительно к внутренней компетенции государства и могут выходить за пределы государственной территории каждого конкретного государства.

В-четвертых. Особый порядок нормообразования. В международном сообществе государств отсутствует наднациональный властный орган, поэтому нормы международного права создаются непосредственно самими субъектами междуна-

родного права, и прежде всего государствами. Это происходит путем свободного согласования воли государств и выражения этой согласованной воли в заключаемых между ними международных договоров. В современном мире проявляются тенденции образования международных органов, связанные объединительными процессами между государствами, их формирующими. Так, действует Европарламент, а государства—члены Евросоюза одобрили принятие общеевропейской Конституции.

В-пятых. Особый порядок принуждения к соблюдению норм международного права. Принуждение субъектов международного права осуществляется самими субъектами международного права, как правило, государствами, на основе действующих международно-правовых норм и в рамках соответствующих международных договоров. В этом и состоит особый порядок принуждения, поскольку никакого надгосударственного "надзирающего органа" не существует. К государству—нарушителю норм международного права могут быть применены международно-правовые санкции, предусматривающие принудительные меры, вплоть до полной экономической блокады и подавления агрессора силой в точном соответствии со ст. 41 и 42 Устава ООН. В то же время действуют такие юрисдикционные органы, как Европейский суд по правам человека, Международный уголовный суд, Военный трибунал по Косово.

§ 2. Основы взаимодействия международного и национального права

Нормы международного права создаются государствами как основными субъектами в процессе разностороннего сотрудничества в самых различных областях в соответствии с их внутренними и внешними потребностями и интересами. Российская доктрина, так же как и наука международного права других стран, в том числе СНГ, в принципе едино-

душна в вопросе о характере соотношения международного и национального права. Общепризнанными являются положения, что, во-первых, международное и национальное право — это самостоятельные, хотя и взаимосвязанные правовые системы и что, во-вторых, международное и национальное право находятся в постоянном взаимодействии, соприкосновении, осуществляя взаимное влияние друг на друга.

Проблема соотношения международного и национального права является центральной в теории международного права, поскольку в ходе ее практического исследования имеется возможность конкретно сопоставить объекты регулирования каждой из систем, выявить специфические особенности, пространственную и субъективно-объективную сферы действия, свойственные им методы регулирования, а также определить формы и способы осуществления норм в рамках отдельной страны. Соотношение международного и национального права — это всегда отношения прямых и обратных связей, образующих в комплексе взаимодействие систем. Последнее обусловлено объективным характером взаимного влияния и зависимости между внешней и внутренней политикой каждого государства, тенденциями развития мирового сообщества в целом, а также тем обстоятельством, что государства являются создателями как национально-правовых, так и международно-правовых норм.

Возрастание взаимосвязанности международного и национального права в современном мире проявляется в увеличении числа международных договоров и национально-правовых актов, посвященных аналогичным или близким предметам регулирования, в усилении роли и значения унифицированного регулирования, осуществляемого с помощью международных договоров, определенных общественных отношений в рамках международного хозяйственного оборота. В частности, вопросы заключения, исполнения и денонсации международных договоров регулируются нормами не только международного, но и национального права. Свыше 90 государств являются участниками Генерального соглашения о тарифах и

торговле (ГАТТ) — многостороннего международного договора, регламентирующего торговую политику стран-участниц, и одновременно практически все они имеют национальное законодательство о таможенных тарифах и пошлинах, налогообложении, нетарифных мерах и т. д.

Во многих внутренних актах нашего государства говорится о решении соответствующих вопросов согласно российскому законодательству и/или международным договорам. Так, Закон РСФСР "Об иностранных инвестициях в РСФСР" от 4 июля 1991 г. (в ред. Федерального закона от 16 января 1997 г. № 144-ФЗ) устанавливает: "Отношения, связанные с иностранными инвестициями в РСФСР, регулируются настоящим Законом, а также иными действующими на территории РСФСР законодательными актами и международными договорами" (ст. 5).

Исторически в науке международного права в вопросе соотношения международного и национального права существовало *два основных направления*: дуалистическое и монистическое. Последнее распадается на теории примата международного права и примата национального права.

Дуалистическая теория основывалась на разграничении международного и национального права и их неподчиненности одного другому. Русские дореволюционные авторы конца XIX — начала XX в. стояли на позициях дуализма, хотя формально это не было выражено таким образом. Главным тезисом дуалистического направления была констатация различий в объектах регулирования, субъектах права, а также источниках права. Международное и национальное право не только различные отрасли права, но и различные правовые порядки. Именно дуалистическая теория прошлого во многом составила необходимую основу для современной доктрины соотношения международного и национального права.

Монистические концепции в противовес дуалистической исходят из соединения международного и национального права в одну правовую систему и лишь в зависимости от того, какая часть преобладает — национальное право или международ-

ное, — различают примат (верховенство) внутреннего права государства или международного. *Теории примата национального права* получили распространение в конце XIX — первой половине XX в. Особое значение эта теория имела в периоды нарастания германского милитаризма, т. е. подготовки мировых войн, для оправдания произвола в международных отношениях и нарушений международного права. Ныне в таком формальном выражении она не встречается. Истоки монистической концепции примата международного права над национальным коренятся в самом характере международного права, каким оно сложилось к началу XX в.

Современные сторонники *примата международного права* воздерживаются от радикальных утверждений о примате международного права и признают, что во внутригосударственной сфере действует прежде всего национальное право независимо от его возможного противоречия международному праву.

Глава 32. ИСТОЧНИКИ И СИСТЕМА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

§ 1. Источники и кодификация норм международного права

Сутью любой нормы международного права является соглашение, достигнутое в процессе согласования воли его субъектов. Этот процесс может принимать разные формы при создании норм международного права, которые называются источниками международного права.

При определении круга источников международного права обычно ссылаются на ст. 38 Статута Международного Суда ООН, в которой говорится, что, "решая споры на основании международного права, Суд применяет конвенции, обычай, общие принципы права, признанные цивилизованными народами. В качестве вспомогательного средства для определения правовых норм могут применяться судебные решения и доктрины наиболее квалифицированных специалистов". В связи с тем, что эта статья была сформулирована после Первой мировой войны, она подвергается обоснованной критике.

В настоящее время перечень источников следующий.

I. Универсальные источники (основные):

- договор;
- обычай.

II. Специальные источники: решения международных организаций.

\ III. Вспомогательные источники:

- общие принципы права;

- резолюции международных организаций;
- решения международных судов и арбитражей.

I. Основные источники.

1) **Договор** — это письменная форма существования норм международного права. Усложнение задач международно-правового регулирования обусловило в настоящее время дальнейший рост роли и числа договоров.

2) **Обычай** определен как доказательство "общей практики, принятой в качестве правовой нормы" (ст. 38 Статута Международного Суда). В современном международном праве существует два вида обычных норм:

а) "традиционный". Он представляет собой сложившееся в практике неписаное правило, за которым признается юридическая сила;

б) "новый вид", к которому относятся нормы, создаваемые не длительной практикой, а признанием в качестве таковых правил, содержащихся в нескольких или даже в одном акте. Юридически эти нормы существуют как обычай, а соответствующие акты служат доказательством их содержания.

II. Решения международных организаций.

Право международных организаций создавать нормы права определяется образовавшими их государствами и формируется в учредительном документе международной организации. В нем (документе) излагается и общий объем полномочий организации, и конкретные пределы ее права создавать юридические нормы (Международная организация труда (МОТ), Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО), Всемирная организация здравоохранения (ВОЗ) и т. д.).

III. Вспомогательные источники.

1) **Общие принципы права** — это принципы, действующие в любой правовой системе (справедливость, добросовестность и т. д.).

2) В своих **резолюциях**, не обладающих обязательной юридической силой, **международные организации** определя-

ют принципы и нормы, подлежащие воплощению в договорах, заключаемых позднее ее участниками. Так, резолюции Генеральной Ассамблеи ООН сыграли первостепенную роль в создании комплекса договоров по правам человека.

3) **Решения международных судов и арбитражей** имеют обязательную силу только для сторон в споре, по которому принимается решение. Они не создают прецедентов. Однако решения Международного Суда ООН обычно принимаются во внимание при разработке новых норм, а аргументация судов и арбитражей нередко используется для обоснования позиции сторон в аналогичных спорах.

Кодификация норм международного права — это официальная систематизация действующих договорных и обычных международно-правовых норм, осуществляемая субъектами международного права на специальных международных конференциях или в рамках международных межправительственных организаций с целью:

а) преобразования обычных международно-правовых норм в договорные международно-правовые нормы и закрепления их в соответствующем договоре;

б) разработки новых международно-правовых норм, необходимость в которых продиктована развитием науки и техники;

в) пересмотра и уточнения отдельных международно-правовых норм с исключением из правового оборота устаревших норм (например, права победителя и др.);

и других целей (сближения позиций различных групп государств).

Такой широкий охват кодификационных целей позволяет утверждать, что кодификация, осуществляемая на официальном уровне субъектами международного права, является нормотворческим процессом, способствует прогрессивному развитию международного права и является средством укрепления международного правопорядка.

§ 2. Система, основные принципы, субъекты международного права

Система международного права — это совокупность международных норм, институтов и отраслей международного права, взятых в своем единстве.

Норма международного права — это созданное соглашением субъектов определенное правило, устанавливающее для них права, обязанности и обеспечиваемое юридическим механизмом. Эти нормы имеют особую конструкцию. Главное состоит в том, что большинство норм содержит лишь гипотезу и диспозицию, а санкции определяются системой в целом, например, конкретные контрмеры в случае нарушения норм могут предусматриваться отдельными договорами.

Институт международного права — это комплекс (совокупность) международно-правовых норм, касающихся отношений субъектов международного права по какому-либо определенному объекту правового регулирования или устанавливающих международно-правовой статус или режим использования какого-либо района, пространства (институт мирного прохода судов через территориальное море, институт дипломатических иммунитетов и привилегий, институт прав ребенка).

Отрасль международного права — это совокупность (комплекс) международно-правовых норм, регулирующих отношения субъектов международного права в одной какой-либо широкой области их международного сотрудничества ("право международных договоров", "международное морское право", "право внешних сношений", "международное космическое право", "дипломатическое и консульское право", "право международной безопасности" и др.).

Основные принципы международного права

Они закреплены Уставом ООН. Их содержание раскрывается в Декларации о принципах международного права, принятой Генеральной Ассамблеей ООН в 1970 г.

1. *Принципы суверенного равенства*: государства обязаны уважать суверенное равенство и своеобразие друг друга, а также все права, присущие суверенитету; все государства обладают равными основными правами и обязанностями.

2. *Принцип невмешательства*. Базовым понятием данного принципа является область внутренней компетенции: это та область деятельности государств, которая закрыта для других субъектов. В этой области государство не имеет обязательств перед своими партнерами.

3. *Принцип неприменения силы и угрозы, силой*. Устав ООН предусматривает возможность применения силы или угрозы силой лишь в двух случаях:

- по решению Совета Безопасности в случае угрозы миру или акта агрессии;
- в порядке осуществления права на самооборону в случае вооруженного нападения.

4. *Принцип мирного разрешения споров*. Принцип закреплен в Уставе ООН и во всех международных актах. Он означает, что стороны в споре не вправе отказываться от мирного урегулирования.

5. *Принцип добросовестного выполнения обязательств по международному праву*. Без данного принципа международное право не было бы правом, именно в нем заключен источник юридической силы международного права.

6. *Принцип территориальной целостности*. Территория не должна быть объектом приобретения другим государством в результате угрозы силой или ее применения.

7. *Принцип равноправия и самоопределения народов*. Речь идет о международных отношениях, т. к. в Уставе ООН термин "нация" использован в смысле "государство". Этот принцип направлен прежде всего против колониализма.

8. *Принцип сотрудничества*. Этот принцип обязывает государства сотрудничать друг с другом, независимо от различий их политических, экономических и социальных систем.

9. *Принцип уважения прав человека*. В современном международном праве меняется сама концепция принципа. В про-

шлом он не имел отношений к тому, что происходит внутри государств. Нынешнее содержание принципа подразумевает ответственность каждого государства за его воплощение во внутреннем праве.

10. *Принцип нерушимости границ.* Этот принцип был сформулирован в качестве самостоятельного принципа Заключительным актом СБСЕ 1975 г. Этот принцип содержит обязательство признания нерушимости всех государственных границ в Европе.

Субъекты международного права

Субъекты международного права — это самостоятельные образования, которые благодаря своим возможностям и юридическим свойствам способны обладать правами и обязанностями по международному праву, участвовать в создании и реализации его норм.

Субъект должен быть непосредственно подчинен международному праву и должен обладать независимым международным статусом.

Основным субъектом международного права является государство. Государство — это основная форма организации жизни народа, необходимый элемент в социально-политической сфере. Ни одно общество не может существовать вне государства, и общество поручает государству исполнение властных полномочий. Благодаря этим полномочиям государства оказываются наиболее могущественными и организованными субъектами международных отношений. Государства опосредуют и контролируют деятельность иных участников международных связей — административных единиц государств, общественных организаций, фирм, индивидов.

В силу своего суверенитета государства создают нормы международного права, приводят в действие механизм функционирования.

Государство является первоначальным субъектом международного права: это означает, что иные субъекты обре-

тают свой статус благодаря государствам. Государства являются и универсальными субъектами: они вправе участвовать в любых международно-правовых отношениях.

Субъектом международного права является само государство, а не представляющие его органы и должностные лица, поэтому государство несет полную ответственность за действие своих органов.

Международные организации являются вторым по значимости субъектом международного права. Эти субъекты более многочисленны, чем государства, но уступают им в объеме правоспособности. Правосубъектность этих организаций проистекает из полномочий, которыми их наделили государства, т. е. она является производной от правосубъектности государств и специальной, т. е. ограниченной целями и полномочиями, как они определены уставами данной организации. Характерные черты международных организаций определены Международным Судом ООН. В частности, Суд определил, что "ничто в характере международных организаций не дает оснований рассматривать их как некую форму "сверхгосударства".

Народы и нации. Субъектами международного права являются только те нации и народы, которые борются за свое национальное освобождение. Отнесение нации и народов к числу субъектов международного права, как правило, возникает после того, когда они создают какой-либо координирующий борьбу орган. Например, Организация освобождения Палестины, которая до создания независимого государства выступает от его имени.

В общих международных организациях национально-освободительные движения имеют статус наблюдателя.

К нетипичным субъектам международного права относятся **государственные образования**, такие, как вольный город и Ватикан.

Вольным городом называется государство-город, обладающий внутренним самоуправлением и некоторой международной правосубъектностью.

Одним из первых таких городов был Великий Новгород. Особый международно-правовой статус имел Западный Берлин. Этот статус был аннулирован в 1990 году. Сейчас вольных городов нет.

Ватикан — город-государство, служащий резиденцией международного центра католической церкви — Святого престола, в силу сложившегося обычая обладает специфической международно-правовой субъектностью. Святой престол поддерживает дипломатические отношения более чем с 80 государствами, в том числе с Россией. В ООН Ватикан имеет статус наблюдателя.

Индивид. Проблема признания "индивида" субъектом международного права является до сих пор дискуссионной. Большинство авторов международного права считают, что индивид пока не является самостоятельным субъектом международного права, т. к. права, получаемые индивидом, опосредованы государством и без их согласия не действуют. Индивид может лишь совершать определенные действия, предписанные отдельным договором.

Ряд юристов полагают, что субъектом международного права в определенной степени являются транснациональные корпорации (ТНК). Их отличает чрезвычайная подвижность промышленного и финансового капитала, позволяющая им очень быстро уходить из того государства, где условия деятельности становятся менее выгодны. Для того чтобы извечное стремление ТНК к монополизму не наносило ущерба мировому рынку, необходимо международно-правовое регулирование. В настоящее время все попытки создания международного договора в этой области не увенчались успехом и разработаны в рамках ООН. Кодекс поведения ТНК остается лишь рекомендательным актом. Сами же ТНК не создают нормы международного права.

Раздел IX ОСНОВЫ МЕЛЭДУНАРОДНО- ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Глава 33. ОСНОВЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЙ

§ 1. Право международных организаций

Право международных организаций — это отрасль международного публичного права, принципы и нормы которого регламентируют порядок создания и деятельности международных организаций, их взаимоотношения с другими субъектами этого права.

Международная организация — это объединение государства в соответствии с нормами международного права и на основе международного договора для осуществления сотрудничества в политических, экономических, культурных и иных областях, имеющее необходимую для этого систему органов, права и обязанности, производные от прав и обязанностей государств. Более коротко — это организация, учрежденная договором государств-членов, придавших ей статус международной организации. От межгосударственных организаций следует отличать неправительственные международные организации, которые создаются физическими и юридическими лицами разных стран и регистрируются в одном или нескольких государствах в качестве юридического лица. Такие организации не являются субъектами международного права.

Международные организации могут носить самые разные наименования: "организация", "фонд", "союз", "агентство", "центр" и др. Правовой основой международных орга-

низаций являются "правила организации": учредительные акты организации (уставы), принятые в соответствии с ними решения и резолюции.

Учредительные акты являются "договорами", но договорами особого рода. Это относится в первую очередь к особому порядку участия и прекращения участия в договоре. Стать членом организации можно только в результате процедуры приема. Функции и полномочия организации закреплены ее Уставом.

Международные организации можно классифицировать по ряду критериев:

1) в зависимости от круга членов различают организации:

- всеобщие (универсальные), т. е. потенциально рассчитанные на участие всех государств;
- региональные, т. е. открытые только для государств определенного географического района (Организация африканского единства, Лига арабских государств, Совет Европы и др.);

2) в зависимости от характера "компетенции" организации делятся на обладающие:

- общей компетенцией. Это значит, что компетенция не ограничена какой-либо одной сферой сотрудничества (ООН, СНГ);
- специальной компетенцией (Международная морская организация).

Большинство международных организаций являются международными и не обладают надгосударственной властью. Вместе с тем некоторыми чертами наднациональной организации обладают специализированные организации (например, довольно жестко обеспечивают соблюдение своих норм Международная организация гражданской авиации (ИКАО). Нарушение их фактически означает невозможность соответствующей деятельности в международном масштабе.

ООН представляет собой ядро глобальной системы международных организаций. Ее Устав был первым актом, зак-

репившим основные цели и принципы международного правопорядка. Не случайно Устав ООН нередко называют Конституцией международного сообщества. ООН является межгосударственной организацией. В нее входят почти все государства мира. Ее главными органами являются: Генеральная Ассамблея, Совет Безопасности, Экономический и Социальный Совет, Совет по опеке, Международный Суд и Секретариат.

Генеральная Ассамблея — это представительный орган ООН, имеет право обсуждать любые вопросы или дела в пределах Устава. В результате рассмотрения она делает рекомендацию как членам ООН, так и ее органам. Для всех органов ООН, кроме Совета Безопасности и Международного Суда, такие рекомендации являются обязательными. Ассамблея может рекомендовать меры мирного улаживания любой ситуации, которые могли бы нарушить общее благополучие между государствами. К основным функциям Ассамблеи отнесено также содействие международному сотрудничеству в политической области и поощрение прогрессивного развития международного права.

Все главные органы ООН, включая и Совет Безопасности, представляют Ассамблее доклады о своей деятельности. Она утверждает бюджет ООН и определяет взносы членов ООН. Ассамблея избирает на 2 года 10 непостоянных членов Совета Безопасности, всех членов Экономического и Социального Совета (ЭКОСОС). Она утверждает вспомогательные органы.

Совет Безопасности. Он состоит из 15 членов: 5 постоянных (Великобритания, Китай, Россия, США и Франция) и 10 непостоянных.

Решения по процедурным вопросам принимаются большинством в 9 голосов. По другим вопросам необходимо собрать не менее 9 голосов, но это число должно обязательно включать голоса постоянных членов.

На Совет Безопасности возложена главная ответственность за поддержание мира и безопасности. Именно Совет определяет наличие любой угрозы миру или акта агрессии. Совет является главным исполнительным органом ООН. Совет мо-

жет вынести рекомендации, но вправе и принять решение о мерах принуждения к правонарушителям (невоенные и военные меры).

К невоенным мерам отнесены полный или частичный перерыв экономических отношений, железнодорожных, морских, воздушных и других средств сообщения, а также разрыв дипломатических отношений.

Военные меры включают демонстрацию, блокаду и другие операции воздушных, морских, или сухопутных сил государств—членов ООН.

Все государства—члены ООН обязаны предоставить в распоряжение Совета необходимые военные силы и обеспечить их деятельность. В этих целях заключаются специальные соглашения. Для оказания помощи Совету существует Военно-Штабной Комитет, состоящий из представителей постоянных членов.

Экономический и Социальный Совет (ЭКОСОС) несет ответственность за выполнение функций, возложенных в главе IX Устава ООН "Международное экономическое и социальное сотрудничество". Он состоит из 54 членов, избираемых Генеральной Ассамблеей сроком на 3 года.

ЭКОСОС проводит исследования и составляет доклад по международным вопросам, связанным с экономикой, социальной сферой, культурой, образованием, здравоохранением и т. д. ЭКОСОС дает свои рекомендации Ассамблее, членам ООН. Не менее 50% всех резолюций Ассамблеи относятся к сфере ЭКОСОС.

Совет по опеке был учрежден для контроля за системой опеки, созданной для управления зависимыми территориями. Но уже к 1975 году все бывшие подопечные территории обрели независимость. Отныне Совет собирается на свои сессии лишь по мере необходимости. В Совет по опеке входят 5 постоянных членов Совета Безопасности (Россия, Китай, Франция, Великобритания, США).

Секретариат. Персонал Секретариата назначается Генеральным секретарем ООН. Сотрудники Секретариата явля-

ются международными чиновниками и не должны получать указаний от правительств стран их проживания.

Главная функция Секретариата состоит в обслуживании деятельности ООН, включая подготовку необходимых материалов. Генеральный секретарь представляет Ассамблее ежегодный отчет о работе ООН, который содержит и предложения по ее совершенствованию.

Международный Суд. Правовую основу его деятельности составляет его Статут, входящий в Устав ООН в качестве неотъемлемой части. Суд состоит из 15 судей, избираемых Генеральной Ассамблеей и Советом Безопасности сроком на 9 лет. Состав Суда в целом обеспечивает представительство основных правовых систем мира. Помимо рассмотрения споров между государствами Суд выносит консультативные заключения по запросу Ассамблеи и Совета Безопасности.

§ 2. Дипломатическое и консульское право

Дипломатическое право представляет собой совокупность норм, регулирующих правовое положение и деятельность дипломатических представительств государств. Источниками дипломатического права являются прежде всего обычные нормы. В большинстве своем эти нормы являются общепризнанными. Они кодифицированы и дополнены в ряде универсальных конвенций: "Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 г.", "Конвенции о специальных миссиях 1969 г." (Россия не участвует), "Конвенции о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой 1973 г.).

Установление дипломатических отношений и учреждение представительств осуществляется по соглашению государств. В связи с этим необходимо отметить, что среди различных органов государств особое место занимают органы внешних сношений. Они действуют не только на территории данного государства, но и за его пределами.

Государственные органы внешних сношений по месту их нахождения и деятельности можно разделить на две группы: 1) внутригосударственные (центральные); 2) зарубежные.

В свою очередь **внутригосударственные органы внешних сношений** делятся на:

- конституционные;
- специализированные.

Конституционными органами внешних сношений являются: парламент, глава государства, правительство и его глава.

К специализированным органам внешних сношений относятся такие органы, деятельность которых специально сосредоточена на внешних сношениях. В России это МИД и Министерство экономического развития и торговли.

Зарубежные органы внешних сношений можно также разделить на 2 группы:

- постоянные;
- временные.

К постоянным относятся: дипломатические представительства государств (посольства и миссии); консульские учреждения, торговые представительства и постоянные представительства государств при международных организациях.

К временным относятся: специальные миссии, направляемые в другое государство для участия в церемониальных мероприятиях, ведения переговоров и т. д.; делегации и группы наблюдателей на международных конференциях и др.

Само по себе установление дипломатических отношений не всегда влечет за собой учреждение представительства.

Процедура назначения и принятия дипломатического представителя называется *аккредитованием*. До официального назначения главы дипломатического представительства государство должно получить "согласие" страны пребывания на назначение именно данного лица в соответствующем качестве.

После получения согласия и официального назначения глава дипломатического представительства получает подписанные главой его государства верительные грамоты, т. е. полномочия общего характера. Аккредитование завершается вручением верительных грамот главе государства назначения.

Существуют два вида дипломатических представительств: посольства и миссии.

Посольства — это представительства первого, высшего класса. Оно возглавляется чрезвычайным и полномочным послом.

Миссии — представительства второго класса. Во главе миссии — посланник или поверенный в делах. Последнего следует отличать от "временного поверенного в делах", который в отсутствие посла может временно возглавлять посольство. За последние годы резко сократилось число миссий и увеличилось число посольств.

Основная функция представительства состоит в представительстве своего государства: ведении переговоров с правительством страны пребывания, защите интересов своих граждан и юридических лиц, информации своего правительства об условиях и событиях в стране пребывания, развитии сотрудничества в области экономики, культуры, науки.

Дипломатические иммунитеты и привилегии принадлежат дипломатическому представительству как органу государства и сотрудникам представительств.

Помещение дипломатических представительств неприкосновенно. Власти страны пребывания могут вступать в них только с согласия главы представительства. Неприкосновенность распространяется и на транспортные средства. Неприкосновенны архивы и документы представительства.

Представительства освобождаются от всех налогов, связанных с помещением (фискальный иммунитет), но не от эксплуатационных расходов (электро-, водоснабжение и т. д.). Дипломатическая почта не подлежит вскрытию, а сопровождающие ее дипкурьеры пользуются личной неприкосновенностью.

Наряду с дипломатическими отношениями государства издавна устанавливают и консульские отношения — это международные административно-правовые отношения, предназначенные для защиты прав и интересов физических и юридических лиц соответствующего государства на территории другого.

Деятельность дипломатических представительств связана прежде всего с политическими аспектами международных отношений. Консульские учреждения создаются государствами для поддержания и развития экономических, правовых и иных связей. Согласие, данное на установление дипломатических отношений между государствами, означает, как правило, и согласие на установление консульских отношений. А вот разрыв дипломатических отношений не влечет за собой разрыва консульских отношений.

В отличие от дипломатического представительства, которое ведает всем, что касается прав и интересов аккредитующего государства на всей территории государства пребывания, консульство имеет специальную компетенцию только в пределах отведенного ему консульского округа. Отсюда и еще одна особенность консульств — поддерживать отношение только с властями своего консульского округа.

Универсальным соглашением в области консульского права является Венская конвенция о консульских сношениях 1963 г.

Существует четыре класса консульских учреждений:

- генеральное консульство;
- консульство;
- вице-консульство;
- консульское агентство.

Они возглавляются соответственно генеральным консулом, консулом, вице-консулом и консульским агентом. Консулы являются должностными лицами государства. Для назначения консула не требуется предварительного согласия принимающего государства на определенное лицо. Направляющее государство выдает ему "консульский патент". От страны пребывания консул получает консульскую "экзеква-ТУРУ" — разрешение на выполнение функции консула в своем округе.

Консульские учреждения выполняют три основные функции: защиту интересов государства и его граждан, юридических лиц; содействие развитию дружеских отношений;

информацию в области консульской деятельности, которая включает предоставление соответствующих сведений заинтересованным гражданам и юридическим лицам.

§ 3. Право международных договоров

Право международных договоров — это отрасль международного права, определяющая порядок закрепления, действия и прекращения международных договоров. Это одна из ведущих отраслей международного права. Международный договор является основным источником международного права. На его основе учреждаются и функционируют межгосударственные организации.

Источниками права договоров являются обычные нормы, которые в значительной мере кодифицированы и развиты универсальными конвенциями:

1) Венская конвенция о праве международных договоров от 1969 г. (основной источник);

2) Венская конвенция о правопреемстве государств в отношении договоров от 1978 г.;

3) Венская конвенция о праве международных договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями от 1986 г.

Договор может носить различные наименования, на его юридическую силу это не влияет. Наиболее употребляемые наименования: договор, соглашение, конвенция, протокол, пакт, устав.

Стороной в договоре могут быть все субъекты международного права, и прежде всего государство в целом. Субъект федерации в порядке редкого исключения может участвовать в договоре, если это предусмотрено федеральной конституцией.

В зависимости от органов, представляющих государство, различают договоры:

а) межгосударственные (заключаются на высшем уровне и от имени государств);

- б) межправительственные (от имени правительств);
- в) межведомственные (от имени ведомств).

Растет число договоров с участием межгосударственных организаций, но возможности их участия в договоре ограничены их функциями и определяются их уставами.

В зависимости от числа участников договоры делятся на двусторонние и многосторонние. Основную массу договоров составляют двусторонние. Многосторонние конвенции служат основным средством кодификации и развития международных прав. Договоры обязывают только участников. Для третьих, т. е. не участвующих, государств они не создают ни прав, ни обязанностей.

Договоры, содержащие нормы, объект и цели, которые представляют интерес для всех государств, называют общими или универсальными договорами. Такие договоры должны быть "открытыми", т. е. в них должны иметь право участвовать все государства. В "закрытых" договорах участвуют только заключившие его государства. К "полуоткрытым" могут присоединиться и другие государства, но только с согласия его участников (например, НАТО). Договоры государств определенного географического района именуют "региональными" (например, в рамках СНГ).

Заключение договора включает обычно три стадии.

Первая — принятие текста с согласия всех участников переговоров, которое не налагает юридических обязательств. Двусторонний договор после этого обычно поступает на подписание.

Вторая — установление аутентичности текста, т. е. подготовленный текст является окончательным и изменению не подлежит. Текст, признанный подлинным (аутентичным), в дальнейшем служит основой для толкования, если в процессе применения договора между сторонами возникнут разногласия.

Многосторонние договоры универсального характера принято составлять на официальных языках ООН: английском, испанском, китайском, арабском, русском, французском либо на некоторых из них в одном экземпляре.

На этой стадии осуществляется подписание договора. Оно может быть окончательным или предварительным. К предварительному подписанию стороны прибегают в том случае, если считают необходимым выполнение каких-либо условий.

Третья стадия — согласие на обязательность договора, которое может быть выражено подписанием, ратификацией, принятием, утверждением в зависимости от порядка, предусмотренного договором.

Ратификация — это акт утверждения договора органами государства, выражающих согласие на его обязательность. Порядок ратификации определяется национальным правом. В соответствии с Конституцией РФ ратификация в нашей стране осуществляется Федеральным Собранием в форме закона.

На основании акта о ратификации глава государства подписывает ратификационную грамоту. Процесс ратификации считается завершенным после обмена подписанными грамотами (в случае двустороннего договора) или после сдачи их на хранение (в случае многостороннего договора). Грамоты сдаются депозитарию — государству, правительству, международной организации, назначенному соглашением договаривающихся сторон.

Утверждение, принятие — процедуры выражения согласия на обязательность договора, не подлежащего ратификации, но предусматривающего одобрение после подписания. Одобрение производится каждой из сторон в соответствии с его внутренним правом.

Присоединение — это акт согласия на обязательность договора, заключенного другими государствами. Как правило, присоединение осуществляется теми же органами, что и ратификация или утверждение. Особой формой договора является соглашение путем обмена нотами с тождественным содержанием.

Вступление договора в силу означает наступление момента, с которого договор начинает действовать как юридический акт. Не требующий ратификации или утверждения договор вступает в силу после его подписания.

До вступления в силу договор не обязывает принявших его. Однако в силу нормы общего международного права с момента подписания договора до вступления его в силу стороны обязаны воздерживаться от действий, способных лишить договор его объекта.

Вступление договора в силу и начало его применения обычно совпадают по времени, но не всегда. Иногда договоры предусматривают, что их постановления начнут применяться через определенный срок после вступления в силу. Договор может применяться временно, до вступления в силу, если это предусмотрено в самом договоре.

Договор, как и закон, обратной силы не имеет.

Официальная публикация договора имеет серьезное практическое значение. С этого момента он становится частью правовой системы страны и подлежит применению всеми органами государств. В соответствии с ФЗ "О международных договорах Российской Федерации" ратифицированные и вступившие в силу для Российской Федерации договоры публикуются в Собрании законодательства Российской Федерации, все вступившие в силу для Российской Федерации договоры публикуются в Бюллетене международных договоров.

Устав ООН требует, чтобы всякое международное соглашение членом ООН было зарегистрировано в Секретариате и им опубликовано. На случай нерегистрации предусмотрена санкция: стороны в таком договоре не могут ссылаться на него ни в одном из органов ООН, т. е. для ООН незарегистрированный договор юридически не существует.

§ 4. Мирное урегулирование международных споров и ответственность по международному праву

Согласно международному праву каждое государство обязано разрешать споры между собой мирными средствами таким образом, чтобы не подвергать угрозе международный

мир. Принцип мирного разрешения международных споров является императивным принципом международного права. Другим принципом является принцип свободного выбора средства мирного разрешения споров. Устав ООН делит споры на две категории:

- а) особо опасные, продолжение которых может угрожать поддержанию международного мира и безопасности;
- б) любые другие споры.

Международно-правовые средства решения споров (конфликтов)

Согласительные средства играют главную роль в мирном урегулировании споров и разногласий во взаимоотношениях государств. Суть этих средств состоит в том, что спор улаживается в результате прямого контакта сторон. Такими средствами являются: переговоры, консультации, добрые услуги, посредничество, установление фактов (следственная процедура), примирение (согласительные процедуры).

Международные переговоры являются наиболее динамичным и эффективным средством разрешения споров. В ходе переговоров государства или международные организации могут принимать самые разнообразные варианты решения спорных вопросов.

Консультации — это разновидность переговоров. Они используются в двух видах: как единовременные контакты, без соблюдения особых формальностей; как регулярная форма контактов в целях контроля за выполнением каких-либо соглашений. Часто консультации предшествуют официальным переговорам.

Добрые услуги означают деятельность третьей стороны по установлению прямого контакта между спорящими сторонами. Добрые услуги может оказывать государство или международные организации или даже авторитетное частное лицо. Согласие на оказание добрых услуг должно быть получено от всех участников спора.

Посредничество — это способ решения спора, при котором третья сторона непосредственно участвует в переговорах с целью согласования взаимных претензий и вынесения собственных приемлемых для сторон предложений. Посредниками могут быть как государство, так и международная организация и отдельные лица.

Установление фактов (следственные процедуры, расследование) — процедуры, применяемые в случае необходимости установления фактов, лежащих в основе спора. В таких случаях обычно создается смешанная комиссия, состоящая из равного числа представителей сторон. Иногда в комиссию включается и третья сторона. Результатом такой процедуры является доклад, сообщаемый сторонам.

Примирение (согласительная процедура) сочетает в себе установление фактов и посредничество. Обычно оно осуществляется согласительной комиссией.

Судебные средства разрешения споров. В отличие от согласительных средств, которые являются преимущественно политическими, судебные средства носят юридический характер. Целью судебного разбирательства является установление правовой нормы, которая должна применяться для разрешения спора самим судебным органом или сторонами, а не достижение взаимно приемлемого соглашения, как при согласительной процедуре.

При согласительной процедуре окончательное решение принимают стороны, при судебной — международный судебный орган; его решение юридически обязательно для сторон.

Международный Суд — это учреждение, существующее на постоянной основе и состоящее из независимых судей, призванных решать споры на основе международного права. Решение Суда окончательно и обжалованию не подлежат. Оно может быть пересмотрено самим Судом в случае вновь открывшихся обстоятельств. Невыполнение решения Суда влечет международно-правовую ответственность. Решение Суда не создает судебного прецедента, но, несмотря на это, иногда при обосновании своих прав государство нередко ссылается на мнение Суда, изложенное в его решениях.

Международный арбитраж — это третейский суд для рассмотрения споров, сторонами в которых являются государства и международные организации. Международный арбитраж следует отличать от международного коммерческого арбитража. На основе Гагской конвенции 1907 г. была учреждена Постоянная палата третейского суда в Гааге. Список арбитров ведется секретариатом Международного Суда ООН. Государствами—членами ООН в него включены самые авторитетные ученые, делегированные государствами.

Международно-правовая ответственность — это юридические последствия, наступающие для субъекта международного права, нарушившего действующие нормы международного права и свои международные обязанности. Одновременно это и одно из юридических средств обеспечения соблюдения этих норм и возмещения нанесенного ущерба.

Ответственность по международному праву порождается международно-противоправным деянием (правонарушением), элементами которого являются:

- субъективный элемент — наличие вины субъекта;
- объективный элемент — нарушение субъектом его международно-правовых обязательств.

Существуют два вида международно-правовой ответственности государств: политическая; материальная.

Политическая ответственность, как правило, сопровождается применением принудительных мер в отношении государства-правонарушителя и сочетается с материальной ответственностью.

Наиболее распространенной формой политической ответственности являются: реторсия, репрессалия, сатисфакция, ресторация, приостановление членства или исключение из международной организации, подавление агрессора силой.

Реторсия — это ограничительные меры одного государства, направленные против другого государства, нарушившего интересы первого (пример — ограничение прав иностранцев — граждан другого государства, повышение таможенных пошлин на товары этого государства).

Репрессалии (невооруженные) — это правомерные принудительные действия одного государства против другого государства. Репрессалии применяются в ответ на правомерные действия другого государства с целью восстановления нарушенных прав (например, разрыв дипломатических отношений, введение эмбарго (запрещения) на ввоз товаров и сырья с территории государства-нарушителя и др.).

Сатисфакция (удовлетворение) — это предоставление государством-нарушителем удовлетворения пострадавшему государству за ущерб, причиненный его чести и достоинству (пример — официальное принесение извинений, выражение сожаления или сочувствия).

Ресторация предполагает восстановление государством-нарушителем прежнего состояния какого-либо материального объекта (пример, восстановление качества и чистоты воды, загрязненной по его вине).

Материальная ответственность наступает в случае нарушения государством своих международных обязательств, связанных с причинением материального ущерба. Формы материальной ответственности: репарации; реституции; субституции.

Репарации представляют собой возмещение материального ущерба в денежном выражении, товарами, услугами (репарации с Германии по решению Крымской конференции 1945 г. составили 20 млрд. долларов).

Реституции — это возврат в натуре имущества, неправомерно изъятого и вывезенного воюющими государствами с территории противника.

Субституции — это разновидность реституции. Они представляют собой замену неправомерно уничтоженного или поврежденного имущества, зданий, транспортных средств, художественных ценностей и т. п.

Глава 34. МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СОТРУДНИЧЕСТВА ГОСУДАРСТВ

§ 1. Международное гуманитарное право и вооруженные конфликты

Международное гуманитарное право — это отрасль международного права, призванная ограничить бедствия войны путем определения нефизических методов и средств ведения военных действия и защиты жертв войны. Правила ведения военных действия представляют собой совокупность принципов и норм, устанавливающих ограничение и использование военных методов и средств.

Международный Суд ООН указал *два основных принципа международно-гуманитарного права*:

- защита мирного населения и гражданских объектов, различие между комбатантами и некомбатантами;
- запрещение причинение излишних страданий комбатантам.

В настоящее время к *комбатантам* относятся: регулярные вооруженные силы; полицейские; движение сопротивления; члены военных или добровольческих отрядов; прокуроры; судьи; священники.

Не имеют статуса комбатантов и не могут рассчитывать на режим военнопленных наемники. С момента пленения ответственность за военнопленных несет захватившее их государство, а не отдельные командиры. С военнопленными надлежит обращаться гуманно. Любое незаконное действие или бездействие, повлекшее смерть или причинение серьезного ущерба здоровью пленного, является преступлением.

Рядовые пленные могут привлекаться к работе с учетом их физического состояния. Офицеры участвуют лишь в руководстве такими работами. Пленные подчинены законам и положениям, действующим в армии пленившего их государства. После прекращения военных действий пленные подлежат скорейшей *репатриации*.

Защита раненых и больных распространяется на всех раненых (военных или гражданских). Такие лица должны быть уважаемы и защищаемы. К раненым воинам противника следует относиться с уважением, оказывать им необходимую медицинскую помощь. Запрещены медицинские эксперименты над ними. Мертвых подбирают и достойно хоронят. Информация о захоронениях сообщается в **Международный Комитет Красного Креста (МККК)**. Захоронения должны поддерживаться в порядке, к ним обеспечивается доступ родных.

Медицинский персонал находится под защитой международного гуманитарного права, воюющие должны относиться к нему с уважением и обеспечить защиту. Задержанный медицинский персонал должен продолжать выполнение своих функций. Защите подлежат постоянные медицинские учреждения и подвижные медицинские формирования. Они должны иметь отличительные знаки. Медицинский персонал вправе иметь личное оружие для самообороны и защиты пациентов.

Ушло в прошлое "право на войну", "право победителя", такие понятия, как "контрибуция" и т. д. Вместе с тем в современных условиях могут иметь место войны, не запрещенные международным правом: оборонительные войны против агрессии; национально-освободительные войны; гражданские войны.

Во всех войнах и конфликтах, независимо от причин их возникновения, все воюющие должны строго соблюдать и выполнять действующие нормы международного права, направленные на защиту жертв войны и уменьшение разрушений и страданий.

В международной практике государств получили признание следующие специальные принципы данной отрасли права: принцип защиты жертв войны; принцип ответственности

государств и физических лиц за нарушение норм международного права; принцип ограничения воюющих в выборе средств и методов ведения войны.

Запрещенными являются следующие средства ведения войны: любое оружие, которое многократно увеличивает страдания людей, причиняет излишние страдания и делает смерть неизбежной; пули, легко разворачивающиеся в человеческом теле (АК—5,45 мм, 5,65 мм США), удушливые газы, бактериологическое и химическое оружие; средства воздействия на природную среду; любое оружие, основное действие которого заключается в нанесении повреждения осколками, которые не обнаруживаются в теле рентгеном (пластик, стекло), любое зажигательное оружие (напалм, фосфор).

Запрещенные методы ведения войны: предательски убивать лиц, принадлежащих к населению; убивать и ранить врага, который, положив оружие, безусловно сдался; убивать парламентаров; истреблять неприятельскую собственность (за исключением военной необходимости); брать заложников; применять пытки и т. д.

§ 2. Право международной безопасности и международная борьба с преступностью

Право международной безопасности — это совокупность норм, регулирующих взаимодействие государств в области всеобщего мира и безопасности, включая превентивную деятельность. Самым надежным средством обеспечения международной безопасности является устранение самих причин враждебности между государствами и предупреждение международной напряженности, на что нацелено все современное международное право. Кроме того, в международных отношениях разработан ряд конкретных мер, имеющих ту же направленность.

Эти меры подразделяются на создание системы коллективной безопасности, ограничение вооружения и контроль над вооружением.

Меры доверия и контроля

Коллективная безопасность — это система совместных мероприятий государств для предотвращения и устранения угрозы миру и подавления актов агрессии. Можно выделить всеобщую систему коллективной безопасности и региональные системы.

В основе всеобщей системы коллективной безопасности — Устав ООН. Он предусматривает, что в случае возникновения очага острой напряженности, Совет Безопасности сначала квалифицирует ситуацию как возможную угрозу миру, нарушение мира или акт агрессии. Согласно ст. 40 Устава ООН он может предписать временные меры для предотвращения ухудшения ситуации. После этого в действие вступает ст. 41 о санкциях без применения военной силы — перерыва экономических отношений, транспортных сообщений, разрыв дипломатических отношений. После этого, согласно ст. 42, возможно применение вооруженных санкций. Миротворческие операции ООН приобрели в последние годы значительный размах. Миротворчество означает операции вооруженных сил без применения оружия, за исключением случаев самообороны.

Устав ООН содержит специальную главу (VIII) о региональных соглашениях и органах для решения вопросов, относящихся к поддержанию мира и безопасности, которые являются подходящими для региональных действий. Так, в будапештском документе 1994 г., на основе которого создана организация по безопасности и сотрудничеству в Европе указано, что ее цель — увеличение вклада в безопасность, стабильность и сотрудничество регионов. Значительное внимание вопросам безопасности уделено и в Уставе СНГ.

Само понятие "меры укрепления доверия" было введено в оборот Заключительным актом СБСЕ (Совет безопасного сотрудничества в Европе). Он предусматривает уведомление о военной деятельности и наблюдение за ней. В 1986 г. в рамках СБСЕ стороны условились о заблаговременном уведомлении об учениях и маневрах, приглашении наблюдателей на учения и маневры.

Международная борьба с преступностью

Давно известны преступления, которые посягают не только на государственный, но и на международный правопорядок. Поэтому борьба с ними требует совместных усилий и особых форм международного сотрудничества. Сфера сотрудничества государств в борьбе с международной преступностью зависит от того, в какой мере преступления затрагивают интересы сообщества государств. В этой связи их подразделяют на две группы: международные преступления; уголовные преступления международного характера.

В отличие от международных преступлений ответственность за уголовные преступления международного характера, как правило, несет не государство, а физические лица. Наступает она на основе международных соглашений, но по национальному законодательству. В зависимости от степени международной опасности объекта преступных посягательств *уголовные преступления международного характера* подразделяются на:

1) преступления против стабильности международных отношений (международный терроризм; захват заложников; преступления на воздушном транспорте и др.);

2) преступления, наносящие ущерб экономическому, социальному и культурному развитию государства (фальшивомонетничество, легализация незаконных доходов, незаконный оборот наркотиков, контрабанда, нелегальная эмиграция, хищение культурных ценностей и др.);

3) преступные посягательства на личные права человека (рабство, работоторговля, торговля женщинами и детьми, эксплуатация проституции третьими лицами, порнография, пытки и др.);

4) преступления, совершаемые в открытом море (пиратство, повреждение подводных кабелей, трубопроводов, столкновение морских судов, неоказание помощи на море, загрязнение моря вредными веществами);

5) военные преступления международного характера (применение отдельными лицами запрещенных средств и мето-

дов ведения военных действий, насилие над населением в районах боевых действий, незаконное ношение знаков МККК, мародерство, дурное обращение с военнопленными и др.).

Различают два основных вида сотрудничества государств:

- заключение международных договоров по различным аспектам этой деятельности;
- участие государств в международных организациях, специализирующихся на борьбе с преступностью.

Впервые политический терроризм был признан преступлением в 1937 г. Рост числа террористических актов в отношении дипломатов и других лиц ускорил принятие в 1973 г. Конвенции о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой. В системе ООН был создан Специальный комитет по международному терроризму в составе 35 человек. Кроме того, в настоящее время действуют три региональных соглашения: Конвенция ОАГ о предупреждении и наказании за совершение актов терроризма, носящие международный характер — 1991 г.; Европейская конвенция о борьбе с терроризмом — 1976 г.; Конвенция по пресечению терроризма, одобренная Ассоциацией регионального сотрудничества Южной Азии.

Общепризнанным центром координации деятельности государств и международных организаций в борьбе с преступностью является ООН.

Так, Генеральная Ассамблея ООН с помощью Комиссии международного права готовит и принимает конвенции по борьбе с отдельными преступлениями, рекомендации по координации мер предупреждения актов международного терроризма. На заседании Совета Безопасности ООН эти вопросы рассматриваются в связи с жалобами государств на акт агрессии, терроризма. Международный Суд ООН рассматривает конкретные дела, касающиеся вопросов борьбы с преступностью. В рамках Секретариата ООН имеется Отдел по предупреждению преступности и уголовному правосудию (собирает информацию о состоянии преступности).

Специализированные учреждения ООН участвуют в борьбе с преступностью в рамках своих уставных задач. Так, МОТ в своих конвенциях рекомендует государствам и профсоюзам вести борьбу с принудительным трудом, преступлениями против трудовых прав человека.

На международном уровне борьбу с преступностью осуществляет *Международная организация уголовной полиции* — *Интерпол*. Это межправительственная организация, основной задачей которой является предупреждение уголовных преступлений международного характера и борьба с преступностью путем развития широкого сотрудничества уголовной полиции разных стран. В этой организации участвуют практически все страны. Россия участвует в этой организации с 1990 г. Штаб-квартира находится во Франции (г. Лион). К числу главных органов Интерпола относятся Национальные центральные бюро (НЦБ), которые одновременно функционируют в двух системах: Интерпола и отдельных государств. НЦБ отдельной страны одновременно является центром международного сотрудничества в борьбе с преступностью, опорным пунктом Интерпола в этом государстве и выполняет функции полицейского органа этого же государства. Например, свои запросы НЦБ (1990 г.) России имеет право помечать грифом "Интерпола" и рассылать не только в Лион, но и в НЦБ любой из стран-участников.

Основными направлениями деятельности Интерпола являются: уголовная регистрация с помощью специальных карточек; международный розыск преступников, лиц, пропавших без вести, и похищенных ценностей.

На региональном уровне международная борьба с преступностью осуществляется Советом Европы. В 1992 г. Маастрихтским договором Европейского союза было создано *Европейское полицейское ведомство (Европол)* для совместной борьбы с международным терроризмом и другими преступлениями международного характера.

В 1993 г. по решению Совета глав правительств стран СНГ создано Бюро по координации борьбы с организованной преступностью на территории СНГ.

Правовая помощь по уголовным делам между государствами включает и выдачу преступников (экстрадиция). Экстрадиция представляет собой процесс передачи преступника в соответствии с нормами международного права другому государству для применения уголовного наказания. Выдача является правом, а не обязательством государства.

§ 3. Международно-правовое регулирование экономического сотрудничества

Международное экономическое право — это отрасль международного права, принципы и нормы которой регулируют межгосударственные экономические отношения.

В практике международных экономических отношений сложилось несколько режимов, на которых государства допускают иные государства, их физических и юридических лиц к деятельности на своей территории.

1. *Режим, наиболее благоприятствующий нации* — это режим, предоставляемый одним государством другому или его гражданам, не менее благоприятный, чем режим, предоставляемый какому-либо третьему государству и его гражданам.

2. *Национальный режим* осуществляется в двух видах:

а) национальный режим в отношении общих прав во все большем числе государств предлагается всем иностранцам или лицам без гражданства, которые в правах и обязанностях приравниваются к местным гражданам;

б) национальные режимы в отношении специальных экономических прав означают предоставление иностранным гражданам или лицам без гражданства отдельных прав, специально предусмотренных законом. Полное уравнивание статуса иностранцев с местными гражданами в экономической деятельности государствами не приветствуется, т. к. может поставить под угрозу национальную экономику.

3. *Специальный режим* означает предоставление иностранным государствам и гражданам отдельных прав, специально оговоренных в законе или в международном договоре.

4. *Преференциальный режим* предусматривает предоставление гражданам или государствам одного экономического объединения или соседним странам особенно благоприятных условий.

Сложность объекта регулирования международного экономического права состоит в том, что он охватывает многообразные виды отношений, а именно торговые, финансовые, инвестиционные, транспортные и др. Соответственно международное экономическое право включает подотрасли: торговое право; финансовое право; инвестиционное право и т. д.

Источники международного экономического права в целом те же, что и в общем международном праве. Однако есть и некоторые особенности.

Основную массу специальных источников международного экономического права составляют международные договоры, а также нормы "мягкого" права.

Договоры международного экономического права по составу участников можно разделить на две группы:

- межгосударственные (межправительственные, межведомственные), заключенные между субъектами разных стран одного уровня;
- диагональные, закрепленные между государством и физическим или юридическим лицом другого государства.

По предмету регулирования:

- торговые договоры (о торговле, о торговле и мореплавании, торговле и навигации) заключаются от имени государств и подлежат ратификации;
- соглашения о товарообороте и платежах устанавливают наименования и количество товаров, которые и составляют товарооборот. В пределах контингентов выдаются лицензии на ввоз и вывоз товаров;
- клиринговые соглашения определяют порядок взаимных расчетов путем зачета встречных требований и обяза-

тельств, возникающих во внешней торговле, без перевода иностранной валюты. Цель — сбалансировать взаимные платежи;

- соглашения об экономическом, научно-техническом сотрудничестве;
- кредитные соглашения, в которых стороны устанавливают основные условия кредитования. Субъектами кредитования при этом являются банки и фирмы.

Нормы "мягкого" характера: акты международных организаций универсального характера, имеющие форму резолюций и деклараций; акты международных экономических организаций.

В системе регулирования международных экономических отношений центральное место занимает государство. Роль государства состоит в том, что оно и во внутренних отношениях, и на международной арене должно способствовать развитию национальной экономики, создавать благоприятные условия для деловой активности внутри страны и вне ее. Важнейшей функцией государства в международных экономических отношениях является осуществление дипломатической защиты своих граждан, а также зарегистрированных в нем компаний.

Определенную проблему представляет проблема гражданско-правовой ответственности государств в тех случаях, когда оно ведет коммерческую деятельность.

В первой половине XX в. господствовала идея полного иммунитета государства в любом случае. Но это серьезное препятствие для нормальных экономических отношений, и возникла концепция "торгующего государства", которое обладает так называемым функциональным иммунитетом — это означает, что государство имеет право на иммунитет при выполнении функций публично-правового характера, но не в коммерческой деятельности.

Успешные международно-экономические отношения делают необходимым усиление управления этими отношениями совместными усилиями государств через международные

организации, что ведет к росту числа международных организаций и их роли в развитии экономического межгосударственного сотрудничества. В результате международные организации являются важными субъектами международного экономического права. В целом они имеют тот же статус, что и международные организации вообще. Вместе с тем государства склонны наделять их более широкими полномочиями. Все международные организации, действующие в сфере экономических отношений, условно можно разделить на две группы.

Из первой группы организаций главное место по своему значению занимает ООН, имеющая разветвленную систему органов и организаций. Развитием международного экономического сотрудничества занимаются два центральных органа:

- а) Генеральная Ассамблея;
- б) Экономический и Социальный Совет (ЭКОСОС).

Генеральная Ассамблея организует исследования и дает рекомендации государствам в целях содействия международному сотрудничеству в экономической, социальной и других областях (ст. 13 Устава ООН). Под ее руководством функционирует ЭКОСОС, который несет главную ответственность за выполнение функции ООН в области экономического и социального сотрудничества. Он осуществляет координацию деятельности всех органов и учреждений системы ООН в экономической сфере. Под его руководством работает 5 региональных экономических комиссий: для Европы, Азии и Тихого океана, для Латинской Америки, для Африки, для Западной Азии. ЭКОСОС координирует деятельность специализированных учреждений ООН (Организации Объединенных Наций по промышленному развитию (ЮНИДО), созданной в 1967 г.; Продовольственной и сельскохозяйственной организации ООН (ФАО); Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС); финансовых учреждений ООН (Международного банка реконструкции и развития (МБРР); Международного валютного фонда (МВФ); Международно-финансовой корпорации (МФК); Международной ассоциации развития (МАР).

§ 4. Международно-правовая охрана окружающей природной среды

Ведущая роль принадлежит международным организациям. Международные организации вносят весомый вклад в охрану окружающей среды. Разумеется, наиболее ощутимую роль играют ООН и ее специализированные учреждения.

Организация Объединенных Наций в настоящее время является центром сосредоточения всех форм природоохранительного сотрудничества государств. ООН располагает целой системой органов, которые заняты развитием международной природоохранительной деятельности государств. При Генеральной Ассамблее имеется Научный комитет по действию атомной радиации, Комитет по использованию космического пространства в мирных целях (КОСПАР) и др.

Другим органом ООН, в работе которого значительное место занимает координация сотрудничества государств в области охраны природы, является Экономический и Социальный Совет (ЭКОСОС). Он предпринимает исследования и составляет доклады по международным вопросам охраны окружающей среды и дает рекомендации по любым аспектам этой проблемы Генеральной Ассамблее, членам ООН и заинтересованным специализированным учреждениям. При ЭКОСОС имеется Комитет по природным ресурсам. Природоохранными проблемами занимаются также региональные экономические комиссии, ряд специализированных учреждений ООН (ВОЗ, ИМО, ФАО, ЮНЕСКО, МОТ, ВМО, ИКАО и др.), а также МАГАТЭ.

Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО) разработала международную программу "Человек и биосфера" и координирует ее выполнение. В ее рамках были разработаны Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 г., Конвенция о водно-болотных угодьях, имеющих международное значение, главным образом в качестве местобитания водоплавающих птиц 1971 г. и др.

Всемирная организация здравоохранения (ВОЗ) занимается изучением проблемы загрязнения атмосферного воздуха, разрабатывая единые показатели загрязнения воздуха; проводит анализ законодательства отдельных стран по этому вопросу и др.

Международная морская организация (ИМО) занимается вопросами охраны морской среды, разрабатывает конвенции по охране морской среды и созывает международные конференции по охране Мирового океана.

Продовольственная и сельскохозяйственная организация ООН (ФАО) разрабатывает технические проекты охраны земель, лесов, вод, животного и растительного мира и предлагает их государствам-членам для руководства, а также разрабатывает проекты конвенций по охране указанных объектов.

Важные технико-юридические нормы и правила охраны окружающей среды от авиационного шума регулярно одобряются Международной организацией гражданской авиации (ИКАО).

Международное агентство по атомной энергии (МАГАТЭ) с 1958 г. осуществляет программу "Ядерная безопасность и защита окружающей среды", цель ее — обеспечение безопасности использования ядерной энергии и защита человека и окружающей среды от ядерной радиации, радиоактивных и других выбросов с ядерных установок.

Природоохранительная деятельность государств в рамках ООН на национальной основе привела к необходимости создания в ООН специального механизма по координации сотрудничества государств в области охраны окружающей среды. Таким механизмом стала Программа ООН по окружающей среде (ЮНЕП), созданная в 1972 г. Во главе ЮНЕП стоит Совет управляющих из представителей 58 стран.

При поддержке ЮНЕП разработаны и приняты Конвенция по охране Средиземного моря от загрязнения 1976 г., Кувейтская региональная конвенция по охране морской среды от загрязнения 1978 г., Боннская конвенция о сохранении

мигрирующих видов диких животных 1979 г., Конвенция о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 г. и многие другие.

Всемирный союз охраны природы создан в 1948 г. Штаб-квартира находится в Женеве. Его членами являются государства, правительственные учреждения и организации, международные и национальные неправительственные организации. Союз активно участвовал в разработке международных норм и правил по сохранению биологического разнообразия и правлению различными компонентами природных ресурсов. Союз оказывает большую помощь государствам в подготовке национальных стратегий по охране окружающей среды и реализации их полевых проектов.

Маастрихтский договор о Европейском союзе (ЕС) определяет природоохранные цели организации — действовать на международном уровне мерам, относящимся к региональным и общемировым проблемам охраны окружающей среды. К Маастрихтскому договору приложены три декларации по природоохранительной тематике: директивы о вредных выбросах; о воздействии мероприятий ЕС на охрану окружающей среды; о защите животных.

Комиссия для стран южной части Тихого океана, созданная в 1947 г., содействует улучшению экономических, социальных и культурных условий, а также охране окружающей среды посредством взаимных консультаций.

Полезную работу по кодификации и прогрессивному развитию международного экологического права проводят Всемирный фонд охраны дикой живой природы, Международный институт по окружающей среде и развитию, Международный совет по природоохранному праву и др.

§ 5. Международное морское, воздушное и космическое право

В течение столетий правовой основой деятельности государств в морских пространствах были международные обы-

чаи. На конгрессах в Вене (1815) и Париже (1856) и конференциях конца XIX — начала XX в. морские державы рассматривали отдельные вопросы морского права исключительно в целях обеспечения свободы действий для своих военных флотов, соглашаясь лишь на частичную регламентацию деятельности военных флотов во время морских войн (ограничение использования минного оружия и т. д.).

Большой вклад в кодификацию норм международного морского права внесли I, II, III Конференции ООН по морскому праву (1958, 1960, 1982).

Международное морское право представляет собой систему принципов и норм, определяющих статус морских пространств, их дна и ресурсов, порядок пользования ими.

Назовем несколько важнейших понятий международного морского права.

Мировой океан — это юридическое понятие, обозначающее все связанные между собой моря земного шара, т. е. все его океаны, их моря, заливы, бухты и их недра (за исключением Каспийского и Аральского морей).

Исходная линия — юридическая линия берега. Она проводится самим государством, которому принадлежит морское побережье, по линии наибольшего отлива, либо состоит из прямых линий, соединяющих крайние точки мысов или прибрежных островов.

Внутренние морские воды — это морские пространства, входящие в состав территории прибрежного государства и расположенные в сторону берега от исходной линии, от которой отсчитывается ширина территориального моря. К внутренним морским водам относятся: моря, омывающие берега одного или двух государств с шириной входа менее 24 миль; воды заливов, бухт с шириной входа менее 24 миль; воды портов; заливы и проливы шириной более 24 миль, исторически принадлежащие данному государству. Всякая иностранная деятельность во внутренних водах возможна лишь с разрешения прибрежного государства. Иностранные суда, используемые в коммерческих целях (торговля, рыболовство),

имеют право прохода по внутренним водам в порты по установленным маршрутам и обязаны соблюдать внутреннее законодательство во время пребывания в портах.

Территориальные моря (территориальные воды) — это полоса морского пространства определенной ширины, отмериваемая прибрежным государствам от исходной линии. Это часть государственной территории. В ст. 3 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. установлена предельная ширина территориального моря (территориальных вод) — 12 морских миль. Большинство государств приняло максимальную ширину. Закон РФ "О государственных границах" 1993 г. подтвердил 12-мильную ширину территориального моря.

Прилежащая зона — это пояс морского пространства, расположенный за внешней границей территориального моря, шириной до 24 миль, отсчитываемых от тех же исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря.

Прибрежное государство в этой зоне осуществляет контроль, необходимый для предотвращения нарушений таможенных, иммиграционных или санитарных законов и правил в пределах его территории или территориального моря.

Исключительная экономическая зона представляет собой район шириной до 200 морских миль от исходящей линии и включает в себя морские воды, дно и недра под ним. В пределах этой зоны прибрежное государство имеет исключительные права в целях разведки, разработки и сохранения как живых, так и неживых ресурсов в водах, на дне и его недрах, а также права на создание и эксплуатацию "искусственных островов" (нефтяных платформ).

Конвенция 1982 г. установила, что прибрежное государство имеет исключительные суверенные права на разведку и эксплуатацию природных ресурсов исключительной экономической зоны. В то же время в этой зоне сохраняется свобода судоходства, прокладки кабелей и трубопроводов, свобода фундаментальных научных исследований.

Континентальный шельф — это естественное продолжение сухопутной территории до внешней границы подводной

окраины материка. Граница континентального шельфа в юридическом смысле не должна находиться далее 350 морских миль от исходной линии. Прибрежное государство осуществляет над континентальным шельфом суверенные права в отношении разведки и разработки природных ресурсов — минеральных ресурсов дна и его недр. Права прибрежного государства на континентальный шельф не затрагивают правовой статус покрывающих его вод и воздушное пространство над ними. Такое государство не должно чинить препятствий судоходству, а также прокладке кабелей и трубопроводов.

Открытое море — это морское пространство, находящееся за пределами исключительных экономических зон прибрежных государств. Свобода открытого моря включает, в частности, свободу судоходства; полетов; прокладки подводных кабелей; научных исследований; рыболовства. Никакое государство не вправе претендовать на подчинение какой-либо части открытого моря своему суверенитету.

Международное воздушное право — это отрасль международного права, представляющая собой совокупность общепризнанных и специальных принципов и норм, которыми определяются правовые положения воздушного пространства и находящихся в нем летательных аппаратов; устанавливается режим использования этого пространства для целей гражданской авиации; регулируются отношения, возникающие между пользователями по поводу воздушных передвижений, связанных с ними коммерческих операций и обеспечения безопасности полетов. Верхний предел воздушного пространства оценивается высотой в 100—110 км.

Для разрешения вопросов международно-правовой ответственности имеет значение деление воздушных судов на:

- государственные — военные, полицейские, специального назначения (самолеты глав государств). Они обладают иммунитетом, и ответственность за их действия несет государство;
- негосударственные суда, являющиеся объектами национально-правового регулирования. За их действия отвечает владелец судна.

Государства обязаны осуществлять контроль за соответствием зарегистрированных в нем воздушных судов требованиям безопасности полетов и за соблюдением ими международных норм.

Пользование воздушным пространством государства допустимо только с его разрешения. Как правило, между государствами заключаются двусторонние соглашения о воздушном сообщении. В них обычно включается разрешение регулярных рейсов на длительный период. Правила полетов в воздушном пространстве государства определяются его внутренним законодательством.

В соответствии с Чикагской конвенцией каждое государство может запрещать перевозку на иностранных воздушных судах через свою территорию военного снаряжения и материалов. Полеты иностранных воздушных судов должны проходить по предписанным маршрутам. Государство может потребовать от каждого воздушного судна совершения посадки в назначенном аэропорту с целью таможенного или иного контроля.

Обеспечение безопасности гражданской авиации ведется двумя путями:

- 1) через обеспечение технической надежности авиационной техники и наземного оборудования; развитие авиационной техники — это одна из главных задач ИКАО;
- 2) через мероприятия, направленные на предупреждение и пресечение актов незаконного вмешательства в деятельность гражданской авиации.

Установлена универсальная юрисдикция в отношении актов незаконного захвата находящегося в полете воздушного судна, насилия в отношении лиц на борту воздушного судна в полете.

Наиболее представительной (более 160 государств-членов) и авторитетной из международных организаций в области гражданской авиации является ИКАО, действующая с 1947 г. В целом миссия ИКАО состоит в организации и координации международного сотрудничества в деле практичес-

кого использования в глобальном масштабе воздушного пространства, как международного, так и национального.

Международное космическое право представляет собой систему основных принципов международного права, специальных принципов и норм, определяющих основы космического пространства, естественных и искусственных небесных тел, космонавтов. Начало формирования международного космического права было положено запуском первого искусственного спутника Земли (4 октября 1957 г.).

Уже в 1967 г. принят Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела, закрепивший специальные принципы международного космического права. Московским договором 1963 г. запрещены испытания ядерного оружия в атмосфере, космическом пространстве и под водой.

За этим последовал ряд соглашений: о спасении космонавтов; об ответственности за ущерб, причиненный космическим объектом; о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство; о деятельности государств на Луне и других небесных телах. Следующие направления в формировании международного космического права — учреждение международных органов и организаций.

ООН создан Комитет по мирному использованию космического пространства с Правовым подкомитетом, в котором происходит основной процесс разработки норм международного космического права.

Международное космическое право создается международным сообществом в целом, но решающая роль принадлежит космическим державам, которые взяли на себя обязательства делиться результатами с другими странами.

Космическое пространство является открытым международным пространством. Это пространство не подлежит национальному присвоению каким бы то ни было образом (включая Луну и другие небесные тела, которые используются исключительно в мирных целях, запрещающие создание на

них военных сооружений, испытание ядерного оружия). Запрещен вывод на орбиту Земли любых объектов с ядерным и любым иным оружием массового поражения.

Договор о космосе 1967 г. установил общее правило, согласно которому государство несет ответственность за всю деятельность в космосе, независимо от того, осуществляется она правительством или физическим и юридическим лицом.

Вопросам ответственность за ущерб, причиненный космическим объектом, посвящена Конвенция 1972 г. Она установила "абсолютную" ответственность запускающего государства за ущерб, причиненный его космическим объектом на поверхности Земли или воздушному судну в полете. Если ущерб причинен не на поверхности Земли, а в космосе космическому объекту одного государства таким же объектом другого, то последнее несет ответственность лишь при наличии вины. Претензии о возможности ущерба передаются по дипломатическим каналам.

Статус космонавтов и космических аппаратов. *Космонавты* — это "посланцы человечества во Вселенной", поэтому все государства обязаны оказывать им помощь в случае аварии. При вынужденной посадке они подлежат немедленному возвращению в государство регистрации аппарата.

Космонавты, независимо от гражданства, находятся под юрисдикцией и контролем государства "регистрации космического аппарата". Под юрисдикцией государства регистрации находятся также и космические объекты. Право собственности на космические объекты и их части, обнаруженные на территории других государств, сохраняются, и они подлежат возвращению за счет государства регистрации.

АЛФАВИТНО-ПРЕДМЕТНЫЙ УКАЗАТЕЛЬ

А

- Абсолютизм — 42, 71
Абсолютная монархия — 35, 71, 134
Автономная область — 305
Автономные округа — 292, 305
Административная дееспособность — 436
Административная ответственность — 198, 512
Административная ответственность юридических лиц — 523
Административная правоспособность — 436
Административная правосубъектность — 437
Административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранных граждан или лиц без гражданства — 533
Административное наказание — 525
Административное право — 419
Административно-политическая сфера — 504
Административно-правовой режим — 448—450
Административно-правовые нормы — 422
Административно-правовые отношения — 428
Административные правонарушения — 517
Административный арест — 532
Административный проступок — 196
Административный штраф — 527
Администрация муниципального образования — 409
Администрация Президента РФ — 349
Администрация субъекта Российской Федерации — 396
Активное избирательное право — 320
Акты Президента РФ — 348
Акционерное общество — 555
Алиментные обязательства — 635
Англосаксонская система права — 49
Апатриды — 281
Аппарат главы администрации субъекта Российской Федерации — 397
Аппарат Государственной Думы — 356
Аппарат Правительства РФ — 356, 366

Аппарат Совета Федерации — 356
Аппарат суда — 385
Арбитражное дело — 973
Арбитражное процессуальное право — 968, 972
Арбитражное судопроизводство — 968
Арбитражно-процессуальный кодекс РФ — 969
Арбитражный процесс — 968
Арбитражный суд — 969
Аренда земельных участков — 853
Арест — 930
Аристократическое государство — 93
Армия — 92
Артель (производственный кооператив) — 556
Атмосферный воздух — 864
Аудит — 754
Аудиторский (независимый) финансовый контроль — 754
Афинское государство — 28
Афинское право — 30

Б

Банковский контроль — 750
Беженцы — 281
Безопасность — 505
Безработные — 712
Боярская Дума — 69
Брак — 626
Брачно-семейные отношения — 631-635
Брачный договор — 633
Буржуазное государство — 40
Бюджет — 758

Бюджет муниципального образования (местный бюджет) — 764
Бюджет субъекта Российской Федерации (региональный бюджет) — 764
Бюджетная классификация — 784
Бюджетная система Российской Федерации — 765, 766
Бюджетная ссуда — 787
Бюджетное законодательство — 763
Бюджетное право — 761
Бюджетное устройство — 764
Бюджетные правоотношения — 762
Бюджетный кодекс РФ — 758
Бюджетный процесс — 788

В

Ведомства — 369
Ведомственные акты — 209
Верховный Суд РФ — 383
Виды административных наказаний — 525
Виды алиментных обязательств — 636
Виды государственного управления — 112
Виды государственных органов — 339
Виды обязательств — 589
Виды отпусков — 700
Виды прав на землю — 847
Вина — 191, 194, 921
Виндикационный иск — 582
Власть — 313
Внебюджетные фонды — 796

Внутренние дела — 507
Внутренние морские воды — 1051
Внутрихозяйственный контроль — 753
Водные объекты — 863
Военная демократия — 69
Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения — 529
Время отдыха — 697
Выборы — 317, 318
Вынужденные переселенцы — 281
Высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации — 391
Высший Арбитражный Суд РФ — 383
Выходные дни — 698

Г

Гарантии прав и свобод человека и гражданина — 260—266
Гипотеза — 156
Глава местного самоуправления — 409
Город федерального значения — 305
Государственная власть — 315
Государственная Дума — 353
Государственная организация — 331
Государственная служба — 451—484
Государственная собственность — 571

Государственная экологическая экспертиза — 871
Государственно-властные полномочия — 332
Государственное предприятие — 331
Государственное регулирование — 118, 120
Государственное унитарное предприятие — 557
Государственное управление — 103, 104, 110—117, 443
Государственное управление административно-политической сферой — 503
Государственное управление в хозяйственно-экономической сфере — 489
Государственное управление социально-культурной сферой — 494
Государственное учреждение — 331
Государственные служащие — 127, 451—484
Государственный аппарат — 125
Государственный внебюджетный фонд — 765
Государственный жилищный фонд — 649
Государственный заказ — 778
Государственный земельный кадастр — 836
Государственный земельный контроль — 845
Государственный комитет Российской Федерации — 373
Государственный контракт — 777

Государственный орган — 331
Государственный режим — 145
Государственный совет — 76
Государственный строй — 226
Государственный суверенитет — 92
Государственный экологический контроль — 869
Государство — 91
Гражданская дееспособность — 546
Гражданская правоспособность — 545
Гражданские правоотношения — 542
Гражданский кодекс РФ — 541
Гражданский процессуальный кодекс РФ — 962
Гражданское дело — 963
Гражданское законодательство — 539
Гражданское общество — 89
Гражданское право — 539
Гражданское процессуальное право (гражданский процесс) — 962
Гражданское судопроизводство — 962
Гражданско-правовая ответственность — 199, 568
Гражданско-правовой договор
Гражданство — 267
Гуманистический подход — 85

Д

Движимые вещи — 559
Двойное гражданство — 280
Дееспособность — 181
Действия — 188

Деликтоспособность — 184
Деньги — 561
Депутат Государственной Думы — 354
Дипломатическое право — 1025
Дисквалификация — 534
Диспозиция — 156
Дисциплинарная ответственность — 198, 705, 706
Дисциплинарный проступок — 195, 705
Договор коммерческого найма жилья — 656
Договор социального найма жилья — 656
Договоры найма жилого помещения — 651
Должностное лицо — 521, 939
Дотация — 786
Доходы — 561
Доходы бюджетов — 766
Доходы бюджетов субъектов Российской Федерации — 773
Доходы от граждан — 767
Доходы от хозяйствующих субъектов — 767
Древнерусское государство — 64
Дуалистическая монархия — 138

Е

Европейская хартия местного самоуправления — 407
Европейское право — 60
Европол — 1043
Единая государственная система экологического мониторинга — 868

Единый государственный ре-
естр земель — 837
Ежегодный отдых — 698
Еженедельный отдых — 698
Естественное право — 214
Естественные права и свободы
человека и гражданина — 247

Жалованные грамоты — 75
Животный мир — 863
Жилищное право — 644
Жилищные правоотношения —
644
Жилищный кодекс — 647
Жилищный фонд — 648

3

Заключение трудового догово-
ра — 680—684
Закон — 170
Законодательные (представи-
тельные) органы власти
субъектов Российской Феде-
рации — 388
Законы субъектов Российской
Федерации — 207
Закрытое акционерное обще-
ство — 556
Занятость — 709
Занятые — 711
Защита права собственности —
581
Земельный кодекс РФ — 833
Земельный контракт — 844
Земельный участок — 833
Землеустройство — 838
Земля — 830, 862
Земский Собор — 69

И

Избирательное право — 318
Избирательные системы — 321
Имущественные отношения
супругов — 631
Имущественные права на
результаты интеллектуальной
деятельности — 562
Имущественные права ребен-
ка — 634
Имущество — 559
Индивидуальная собствен-
ность — 571
Индивидуальный жилищный
фонд — 650
Индивидуальный правовой
акт — 169
Иностранное дело — 508
Институт государственной
должности — 127
Институт государственных
органов — 126
Институт права — 174
Институт президентства — 342
Институциональный подход —
90
Интерпол — 1043
Исключительная экономическая
зона — 1052
Исковое производство — 965,
973
Исполнение бюджета — 795
Исполнение обязательств —
592
Исполнительная власть — 444
Исполнительное производ-
ство — 968, 980
Исправительные работы — 929
Истец — 963, 972

Источники (формы) права — 166
Источники административного права — 433
Источники конституционного права — 204
Исходная линия — 1051

К

Кадастровая карта (план) — 838
Кадастровое дело — 838
Капитальные расходы бюджетов — 775
Кибернетический подход — 90
Киевская Русь — 64
Классический (арифметический) подход — 89
Классовая (марксистская) концепция — 93
Классовый подход — 85, 90
Княжеский судебник — 69
Кодекс РФ об административных правонарушениях — 513
Коллективная безопасность — 1040
Коллективный договор — 676
Комитеты и комиссии палат Федерального Собрания РФ — 354
Коммерческая организация — 550
Коммерческий жилищный фонд — 650
Компетенция — 298
Консолидированный бюджет — 760
Консолидированный бюджет субъекта Российской Федерации — 764

Конституции РСФСР — 82, 84, 215
Конституции СССР — 82—84
Конституционное право — 203
Конституционное Собрание — 228
Конституционные обязанности — 257—259
Конституционные полномочия Президента РФ — 343
Конституционные принципы рыночной экономики — 237
Конституционный статус Российской Федерации — 285
Конституционный статус субъектов Российской Федерации — 287
Конституционный строй — 227
Конституционный Суд РФ — 381
Конституция РФ — 204, 216
Континентальная система права — 47
Континентальный шельф — 1052
Конфедерация — 143
Конфискация имущества — 929
Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения — 530
Концепции происхождения государства — 93
Космическое пространство — 1055
Край — 292

Л

Лес — 863
Личность — 236

- Личные (гражданские) права и свободы — 252—255
- Личные (имущественные) права супругов — 631
- Личные права и свободы человека и гражданина — 253
- Личные права ребенка — 633
- Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью — 928
- Лишение свободы — 930
- Лишение специального права — 531
- Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград — 928
- М**
- Мажоритарная избирательная система — 321
- Малолетние дети — 547
- Маркетинговый подход — 90
- Материальная ответственность — 199
- Материальная ответственность по международному праву — 1036
- Материальная ответственность по трудовому праву — 705, 707
- Межбюджетные отношения — 785
- Международное воздушное право — 1053
- Международное космическое право — 1055
- Международное морское право — 1051
- Международное право — 1008
- Международно-правовая ответственность — 1035
- Международные организации — 1089
- Международные переговоры — 1033
- Международный арбитраж — 1034
- Международный Суд — 1034, 1025
- Межотраслевое государственное управление — 488
- Местное самоуправление — 401
- Метод административного права — 417
- Метод гражданского права — 538
- Механизм государства — 126
- Минимальный бюджет — 760
- Минимальный местный бюджет — 761
- Министерство Российской Федерации — 372
- Мировой океан — 1051
- Миссия — 1027
- Модели местного самоуправления — 403—407
- Монархия — 134
- Мониторинг земель — 842
- Муниципальная служба — 451—484
- Муниципальная собственность — 571
- Муниципальное право — 402
- Муниципальное унитарное предприятие — 556

Муниципальные органы — 408
Муниципальные служащие —
451—484
Муниципальный жилищный
фонд — 649
Муниципальный заказ — 778
Муниципальный земельный
контроль — 846
Муниципальный контракт —
777
Муниципальный экологический
контроль — 870

Н

Налог — 808
Налог на добавленную сто-
имость — 801, 895
Налоги — 92
Налоговая обязанность — 824
Налоговая система — 800—802
Налоговая ставка — 812
Налоговое законодательство —
803
Налоговое право — 800
Налоговые доходы — 767
Налоговые льготы 813, 897
Налоговые органы РФ — 748
Налоговые правонарушения —
826
Налоговые правоотношения —
813
Налоговый кодекс РФ — 800
Налоговый период — 812
Налогоплательщик (плательщик
сбора) — 810
Население — 92
Наследование — 610
Наследование по завеща-
нию — 612

Наследование по закону — 612
Наследственное право — 610
Наследство — 613
Натурализация — 272
Небрежность — 195
Негаторный иск — 582
Недвижимые вещи — 559
Недостойные наследники — 619
Недра — 862
Нематериальные блага — 563
Неналоговые доходы 772
Неоабсолютизм — 78
Неосторожность — 191, 194
Неприкосновенность жили-
ща — 992
Неприкосновенность личнос-
ти — 989
Несовершеннолетние — 547
Неустойка — 778
Нормативно-правовой акт —
167, 168
Нормативные правовые акты
субъектов Российской Феде-
рации — 209
Нормативный подход — 90
Нормы бюджетного права —
763
Нормы права — 156

О

Область — 292
Общая собственность — 571
Общежитие — 657
Общественная экологическая
экспертиза — 871
Общественно-договорная кон-
цепция — 93
Общественный земельный
контроль — 846

- Общественный экологический контроль — 870
Общество с ограниченной ответственностью — 555
Объект налогообложения — 811
Объект правонарушения — 193
Объект правоотношения — 179
Объективная сторона правонарушения — 193
Объекты гражданских правоотношений — 558
Объекты окружающей природной среды — 860
Обязанности человека и гражданина — 257—259
Обязательные работы — 928
Обязательственное право — 587
Обязательство — 583
Ограничение по военной службе — 930
Ограниченная материальная ответственность — 708
Ограниченные вещные права — 574
Опека — 641
Опекуны (попечители) — 642
Оптация — 270
Органы государственной власти субъектов Российской Федерации — 387
Органы исполнительной власти — 368
Органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации — 393—395
Освященный Собор — 69
Основания возникновения права собственности — 572
Основания прекращения гражданства Российской Федерации — 278
Особое производство по арбитражным делам — 974
Особое производство по гражданским делам — 966
Осуществление гражданского права — 563
Ответственность Президента РФ — 348
Ответчик — 963, 972
Открытие наследства — 615
Открытое акционерное общество — 555
Открытое море — 1053
Отмена решения о приеме в гражданство Российской Федерации — 279
Отпуск — 700
Отрасль государственного управления — 487
Отрасль права — 173
- П**
- Парламент — 349
Парламентаризм — 328, 350
Парламентская газета — 906
Парламентская монархия — 135
Парламентское право — 328
Пассивное избирательное право — 320
Патерналистская концепция — 93
Плоды, продукция — 561
Плутократическое государство — 94
Повесть временных лет — 63
Подзаконный акт — 171

- Пожизненное лишение свободы — 931
 Позитивное право — 214
 Политические права и свободы — 252, 255, 256
 Политический режим — 144
 Политическое убежище — 282
 Полная материальная ответственность — 708
 Полное собрание законов Российской империи — 80
 Полное товарищество — 553
 Полномочия — 298
 Посольство — 1027
 Посредничество — 1033
 Постановления Правительства РФ — 209
 Права человека и гражданина — 246—257
 Правительственный Сенат — 73
 Правительство РФ — 359
 Право — 92, 148
 Право Древнего Востока — 24
 Право Древнего Рима — 27
 Право Древней Греции — 27
 Право интеллектуальной собственности — 577—580
 Право международных договоров — 1029
 Право международных организаций — 1021
 Право на защиту — 567
 Право Нового времени — 47
 Право оперативного управления — 575
 Право пожизненного наследуемого владения земельным участком — 576
 Право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком — 576
 Право собственности — 570
 Право хозяйственного ведения — 575
 Правовое государство — 94, 230, 231
 Правовой обычай — 166
 Правомерное поведение — 189
 Правонарушение — 190
 Правоотношения — 177
 Правоспособность — 181
 Правосубъектность — 184
 Правосудие — 379
 Праздничные дни — 700
 Предмет административного права — 412
 Предмет гражданского права — 538
 Предметы ведения — 298
 Представитель власти — 939
 Представительная демократия — 326
 Предупреждение — 526
 Президент РФ — 342—349
 Президентская республика — 138
 Презумпция невиновности — 993
 Прекращение права собственности — 574
 Преступление — 195, 909
 Преступления: небольшой тяжести — 911; средней тяжести — 911; тяжкие — 911; особо тяжкие — 912
 Приемная семья — 643
 Признаки государства — 91
 Приказное производство — 964

Прилежащая зона — 1052
Примирение (согласительная процедура) — 1034
Принцип единства и разделения государственной (публичной) власти — 316
Принципы местного самоуправления — 410
Принципы права — 149
Природный объект — 831—861
Природопользователь — 859
Производственный земельный контроль — 846
Производственный кооператив (артель) — 556
Производственный экологический контроль — 870
Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений — 965, 973
Пропорциональная избирательная система — 322
Проступки — 195
Профсоюз — 670
Публичная власть — 92, 313
Публичное образование — 557
Публичное право — 173

Р

Рабовладельческое государство — 24
Работник — 668
Работодатель — 669
Работы и услуги — 562
Рабочее время — 693
Разделение властей — 316
Раннефеодальное государство — 65
Расторжение брака — 628

Ратификация — 1031
Реализация административно-правовых норм — 427
Регламентарная власть — 109
Регламентация рабочего времени — 693—704
Реинтеграция — 270
Религиозное государство — 132
Репрессалии — 1035
Республика — 136
Республиканская форма правления — 233
Республики в составе Российской Федерации — 289, 290
Ресторация — 1036
Реторсия — 1035
Референдум — 322
Римское право — 31
Российская газета — 906
Российская империя — 72-80
Российская Федерация — 84
Российское агентство — 373
Русская Земля — 64
Русская Правда — 67

С

Санкции дисциплинарной ответственности — 705
Санкция — 157
Сатисфакция — 1036
Светское государство — 234
Свод законов Российской империи — 80
Сделки — 565
Секвестр — 759, 788
Семейное право — 622
Сеньориальная монархия — 67
Сервитут — 576

- Силовая концепция — 90, 93
Система административного права — 419
Система государственных органов Российской Федерации — 333
Система местных государственных органов (органов местного управления) — 336
Система органов государственной власти субъектов Российской Федерации — 335
Система органов местного самоуправления — 408
Система права — 172
Система федеральных органов — 335
Система федеральных органов исполнительной власти — 371
Система финансового права — 735
Смертная казнь — 937
Смешанная избирательная система — 322
Смешанная республика — 139
Соборное уложение — 79
Собрание законодательства Российской Федерации — 906
События — 187
Совершеннолетние — 548
Совет Федерации — 353
Советское государство — 81—84
Совместительство — 697
Содержание в дисциплинарной воинской части — 930
Сословно-представительная монархия — 33
Состав правонарушения — 193
Социальное государство — 132, 233
Социально-культурная сфера — 494
Социальные нормы — 153
Социологический подход — 83
Союз Советских Социалистических Республик (СССР) — 82
Способы обеспечения обязательств — 597—600
Статутное право — 49
Структура государственных органов — 340
Структура правоотношения — 179
Структура федеральных органов исполнительной власти — 372
Субвенция — 781, 786
Субсидия — 781, 787
Субъективная сторона правонарушения — 194
Субъективное право — 180—186
Субъекты правоотношений — 179
Судебная власть — 378
Судебная система — 380
Судебник княжеский — 69
Судебник царский — 70
Судебные средства разрешения споров — 1034
Судебный прецедент — 167, 211
Судопроизводство — 379
Судоустройство — 379
Суды — 379
Судья — 384

Т

Табель о рангах — 73
Таможенная граница РФ — 891
Таможенное право — 881
Таможенные органы — 883
Таможенные платежи — 892
Таможенные пошлины — 893
Таможенные режимы — 890
Таможенный кодекс РФ — 883
Таможенный пост — 886
Таможня РФ — 885
Текущие расходы бюджетов — 775
Теологическая концепция — 93
Теологический подход — 89
Теории местного самоуправления — 405
Территориальные зоны — 837
Территориальные моря (территориальные воды) —
Территория государства — 92
Товарищество на вере
(коммандитное товарищество) — 554
Толкование норм права — 160
Трансферт — 788
Трансферты населению — 779
Трудовая книжка — 681
Трудовое право — 661
Трудовой договор — 672
Трудовой кодекс РФ — 665
Трудовые правоотношения — 667

У

Уважение чести и достоинства личности — 988
Уголовная ответственность — 199, 933

Уголовное наказание — 924
Уголовное право — 899
Уголовно-процессуальное право — 981
Уголовно-процессуальный кодекс РФ — 1002
Уголовные преступления международного характера — 1041
Уголовный закон — 903
Уголовный кодекс РФ — 904
Уголовный процесс (уголовное судопроизводство) — 983
Указы Президента РФ — 208
Умысел — 191, 194, 921, 922
Унитарное государство — 140
Условия заключения брака — 627
Условия трудового договора — 676—678
Услуги — 562
Усыновление (удочерение) — 639

Ф

Федерализм — 284
Федеральная комиссия России — 373
Федеральная служба России — 373
Федеральное Собрание—парламент РФ — 352
Федеральные округа — 398
Федеральные органы исполнительной власти — 367
Федеральный закон — 205
Федеральный конституционный закон — 204

Федеральный надзор Рос-
сии — 373
Федеративное государство —
141, 230
Федерация — 141, 284
Феодализм — 32
Феодалное государство — 31
Феодалное право — 36
Физическое лицо — 546
Филиация — 270—272
Финансовая система РФ —
724-729
Финансовое законодатель-
ство — 737
Финансовое право — 715, 731
Финансово-правовые нормы —
732
Финансовые правоотноше-
ния — 733
Финансовый контроль — 738
Финансы — 716
Форма государственного прав-
ления — 133
Форма государственного уст-
ройства — 139
Фракция — 356
Функции государства — 105—
107
Функции местного самоуправ-
ления — 411
Функции права — 155

Х

Хозяйственно-экономическая
сфера — 491

Ц

Царский судебник — 70
Целевой бюджетный фонд —
765

Ценная бумага — 561
Цивилистика — 538

Ч

Частная собственность — 570
Частное право — 173
Частный жилищный фонд —
649
Человек — 236, 864
Чрезвычайная ситуация —
510
Чрезвычайный бюджет — 759

Ш

Штраф — 928

Э

Экологическая экспертиза —
870
Экологические права граж-
дан — 873
Экологический вред — 878
Экологический контроль —
868
Экологический мониторинг —
867
Экологическое нормирова-
ние — 864
Экологическое общественное
объединение — 860
Экологическое право — 855
Экономические, социальные и
культурные права и свобо-
ды — 253, 256, 257
Элитарный подход — 90

Ю

Юридическая обязанность —
180

Юридическая ответственность — 197
Юридическая ответственность в трудовом праве — 705—709
Юридические факты — 187
Юридический подход — 89

Юридический прецедент — 210
Юридическое лицо — • 549
Юстиция — 509

Я

Язык уголовного судопроизводства — 998

Редактор — *В. И. Осипов*
Корректор — *Н. Г. Усольцева*
Верстка — *Н. П. Якушина*

Ответственный за выпуск — *Л. М. Волкова*

Правоведение

Учебник

Под общей ред. *В. А. Козбаненко*

Издание второе

Санитарно-эпидемиологическое заключение
№ 77.99.02.953.Д.004609.07.04 от 13.07.2004 г.

Лицензия № 06473 от 19 декабря 2001 г.
Подписано в печать 20.10.2005. Формат 60x84 1/16.
Печать офсетная. Бумага газетная.
Печ. л. 67,0. Тираж 1000 экз. Заказ №

Издательско-торговая корпорация «Дашков и К°»
129347, Москва, Ярославское шоссе, д. 142, к. 732.
Для писем: 129347, Москва, п/о И-347
Тел./факс: (095) 182-01-58, 182-11-79, 183-93-01
E-mail: sales@dashkov.ru — отдел продаж
office@dashkov.ru — офис; <http://www.dashkov.ru>

Отпечатано в соответствии с качеством предоставленных диапозитивов
в ФГУП «Производственно-издательский комбинат ВИНТИ»,
140010, г. Люберцы Московской обл., Октябрьский пр-т, 403. Тел.: 554-21-86

ISBN 5-94798-848-8



9 785947 988482